6º





EN EL PLEYTO que es entre partes, Lorẽço Vidal de Figueroa, Cura de la Parochia de la Veracruz, Actor demandante: y el Dean y Cabildo de la santa Yglesia Catedral de Mexico, Reo defendiente; sobre la interpretacion que se deue dar a la ereccion de la dicha santa Yglesia; en quanto da los quatro nouenos de los diezmos generales de todo el Arçobispado, a la fundacion y creaciõ de solos los beneficios simples seruideros: de los quales dichos quatro nouenos el Cabildo goza en el interin que los dichos beneficios simples tengã comodidad de ser criados: y que el dicho pleyto, por tratarse en el de interpretar duda de la ereccion (conforme a cedulas y prouisiones Reales de su Magestad) està aduocado al conocimiento del Real Consejo de las Indias. Suplico a V.m. que aduierta, y considere las causas justas, y fundamentos con que el dicho Cabildo prueua, y confirma la justicia que defiende.

El caso es, que don Fr. Iuan Zumarraga, por el año de 1534. poco despues que la Nueuaespaña se conquistò, fue el primer Arçobispo de Mexico, y quien fundò aquella santa Yglesia, persona electa por su grande aprouacion, y que con su exemplar vida, tiene en todo aquel mũdo nueuo, nombre, y veneracion de santo. Tuuo para aqueste efeto plenissima facultad de la Santidad del Sumo Pontifice Clemente VII. como consta de la bula, y letras Apostoliças, que estan insertas en la misma ereccion: por las quales

les ſe vee,como el Pontifice le dio ſus vezes, y comiſsiõ, para que con autoridad Apoſtolica fundaſſe en la ciudad de Mexico la Yglefia Catedral, y todas las demas de la Dioceſi, y les dieſſe leyes y conſtituciones, y inſtituyeſſe miniſtros, y ſiruientes, aſsignaſſe dotes, y emolumentos temporales, y hizieſſe y executaſſe las demas coſas que para la conuerſion de los naturales de aquella tierra nueua, y exaltacion de la Fè, y ſalud eſpiritual de los fieles, le pareciesse mas conuenir: todo lo qual largamente prueua el tenor de la miſma bula. Y para el cumplimiento y execucion de aqueſto miſmo, le dio la miſma facultad el Emperador, en quanto a ſu Real Mageſtad tocaua, como conſta de la miſma bula Apoſtolica, en donde el Sumo Pontifice teſtifica, que haze aquella diſpoſiciõ, y da aqueſta comiſſion, a inſtancia y ſuplicacion del Emperador: y en conſequencia deſto, en muchos decretos de la ereccion, refiere el ſanto Arçobiſpo, como conſtituye y diſpone cõ comunicacion, y deliberacion, y conſentimiẽto de la Mageſtad del Emperador. Vſando pues deſta facultad y comiſsion don Fr. Iuan Zumarraga, fundò y erigio la ſanta Yglefia Catedral de Mexico, y toda la Dioceſi; hizo leyes y conſtituciones, y ordenãças; nombrò, y inſtituyò dignidades y canonicatos, y otros miniſterios mayores y menores, neceſſarios al culto diuino, y adminiſtracion de Sacramentos: y de todo eſto compuſo vn libro pequeño, y porque con el ſe erigiò, y fundò la ſanta Yglefia Catedral de Mexico, comunmente es llamado con nombre de ereccion. En eſte libro pues llamado Ereccion, el ſanto Arçobiſpo, para dote y prebendas de los miniſterios y oficios que inſtituye, diſtribuyò los diezmos de todo el Arçobiſpado de aqueſta manera. Haze dellos quatro partes: la vna dio al Prelado: la otra a la meſa capitular de ſu Yglefia Catedral. De las otras dos, que es la mitad de todos los diezmos, haze otra ſegunda diuiſiõ, porque diuide eſta mitad en nueue partes: y por eſta conſideracion de que ſon nueue, ſon llamadas eſtas partes comunmẽte nouenos, y aplicalos con las ſiguientes aſsignaciones. Dos nouenos da a la Mageſtad del Rey nueſtro ſeñor, en reconocimiẽto de ſu Real patronazgo. De las otras ſiete partes, o nouenos, quatro

quatro aplica de la forma ſiguiente, contenida en el capi tulo de la Ereccion que aqui va inſerto, y ſobre cuyo entẽ dimiento y interpretaciõ es todo el pleyto. Diſpone pues el ſanto Arçobiſpo, diziendo, que aplica los quatro nouenos de todos los diezmos de la parochia de la Ygleſia Catedral à la meſa capitular, con condicion, que de ay lleuẽ los Curas, à quien llama Rectores, ſeſenta peſos, y mas las primicias de toda la parochia: y luego delos miſmos quatro nouenos, haze ciertas aſsignaciones limitadas a miniſtros particulares: y concluye eſta clauſula, ordenando, q̃ lo demas que ſobrare de los dichos quatro nouenos, lo lleue la meſa capitular. Y conſecutiuamente haze la ereccio͂ tranſito, à diſponer en las demas parochias, aſsi de la miſma ciudad de Mexico, como de toda la Dioceſi: y en ellas aplica los quatro nouenos a los beneficios que ſe han de erigir, y criar por preſentacion de los ſeñores Reyes de Caſtilla, y por opoſicion y examen, en la forma que ſe eligen en Plaſencia. Y luego en la inmediata y ſiguiẽte clauſula, explica y declara, que beneficios ſon eſtos, ordenando, que ſe crien y fundẽ en todas las parochias dela dicha ciudad de Mexico, y toda la Dioceſi, tãtos beneficios ſimples, quantos ſe pudieren criar de la cantidad de los reditos de los dichos quatro nouenos. De manera, que ſin dexar vn quadrãte, aplica todos los quatro nouenos, que los feligreſes de las parochias de toda la Dioceſi pagaren a la fundacion y creacion deſtos beneficios ſimples, que deſpues en el diſcurſo que continuadamente ſe ſigue, llama la ereccion beneficios ſimples ſeruideros. Y ordena largamente la forma, y calidades, y condiciones que en ſu ſeruicio y miniſtros han de tener. Haſta el dia de oy no ſe han fundado ni criado eſtos beneficios ſimples ſeruideros: porque no ha dado lugar a ello, ni la pequeña cantidad delos reditos, ni el eſtado de la tierra nueua, ni la diuiſion delos diſtritos, ni otras dificultades que ſe ofrecen. Y demas de eſto, con beneplacito de los dichos ſeñores Reyes, reſerua para ſi la eleccion de los Curas, a quiẽ llama Rectores, y les aplica las primicias, como luego ſe dira. Y aſsi la meſa capitular, como compañera deſtos beneficios ſimples, y llamada juntamente con ellos a eſtos miſmos quatro no

uenos,

uenos, y por otras causas que despues diremos, los goza desde que la santa Yglesia se fundò. Despues el año de mil y quinientos y setenta y nueue, los Curas de las paroquias de santa Catalina, y la Veracruz, intentaron pleyto contra el Cabildo, pidiendo los frutos pertenecientes a estos quatro nouenos, que pagan los feligreses de sus paroquias: y esta demanda fue repelida por la Real Audiẽcia.

El año passado de seyscientos y tres, salio Lorenço de Figueroa, Cura propietario de la parochia dela Veracruz, y renouò este mismo pleyto, y puso demanda al Cabildo, pidiendo los quatro nouenos que de los feligreses de su parochia proceden, diziendo ser el, y su beneficio curato llamado por la ereccion a la obtenciõ destos frutos; y cõsiguio sentencia del Ordinario de Mexico en su fauor. Pẽde al presente este pleyto, como duda de la ereccion, en el Real Consejo de las Indias. Y para lo que despues se dira, es necessario saber que los tres nouenos restantes los repartio la ereccion en vna clausula posterior, dando vno y medio a la fabrica de la santa Yglesia, y otro noueno y medio a vn insigne Hospital de la ciudad de Mexico, que con essa renta està dotado. El capitulo pues que contiene toda esta causa, y en q̃ el actor funda su demãda, y el Cabildo su justicia, es vno mismo, y es este que se sigue.

DE Reliquis vero septem partibus bifariam duximus esse faciendam diuisionem. Quarum quatuor de dictis septem, omnium decimarum Parochiæ nostræ Cathedralis Ecclesiæ, applicamus mense capitulari, vt melius Ecclesia valeat administrari, ex quibus quatuor partibus, nos, & successores nostri, cuilibet Rectorum sexaginta pesos vulgariter cuncupatos, assignamus, Sacristæ vero quadraginta. Quiquidem Rectores habeant etiam omnes primitias, præter octauam partem, quam applicamus Sacristæ, atque ijdem Rectores singulis diebus Missæ maiori, ac vespertinis horis, tantum in Choro teneantur ad esse, vt facilius

inueniri

inueniri possint ad Sacramenta, & alia Ecclesiastica officia exercenda, & donec fructus excreuerint, ex prædictis etiam quatuor partibus conferatur Accolitis, Organistæ, & Perticario, quod supradictum est, & quod superfuerit, habeat prædicta mensa Capitularis. ¶ In singulis vero parochialibus Ecclesijs, tam dictæ Ciuitatis, quàm totius nostræ Diœcesis, quatuor prædictas de dictis septem partibus, beneficijs simul cum primitijs in vna quaque dictarum Ecclesiarũ erigendis, & creandis, applicamus declarantes etiam simili modo octauam partem dictarum quatuor partium, atque primitiarum sic dictarum beneficijs applicatarũ Sacristæcuiusq; parochialis Ecclesiæ dictæ Ciuitatis, & Diœcesis nostræ esse tribuendam. ¶ Volumus autem & ordinamus, quod omnibus dictæ Ciuitatis, & Diœcesis nostræ Ecclesijs parochialibus (excepta nostra Ecclesia Cathedrali) tot beneficia simplicia creentur, & ordinentur, quot ex quantitate redditum dictarum quatuor partium, sic eisdem beneficijs applicatarum creari, & ordinari poterunt, assignata tantũ congrua & honesta sustentatione Clericis, quibus beneficia illa conferri debent: itaque nullius sit determinatus dictorum beneficiorum numerus, sed super crescẽtibus fructibus cresscat etiam ministrorum copia in eisdem Ecclesijs. Quæ quidem prædicta beneficia simplicia seruitoria, quæ pro tempore in dictis Ecclesijs creari cõtigerit, vt dictum est, quotiescunque vacare contigerit quouismodo prouidere volumus, & statuimus filijs, dumtaxat patrimonialibus descendentibus ab incolis, qui ex Hispania in dictã prouintiam transmearunt, aut ad eam inhabitandam in futurum transire contingat, donec in posterũ, visa & cognita per nos, vel successores nostros Christianitate, & capacitate Indorum, ad instantiam & petitionem supradicti patroni nunc, vel pro tempore existentis visum fuerit. Indis etiam naturalibus dicta beneficia, & prouidẽda,

da, præmisso prius examine, & oppositione iuxta formã, & laudabilem consuetudinem, in Episcopatu Palentino, hactenus obseruatam inter filios patrimoniales: quibus sic de dictis beneficijs prouisum fuerit, infra annũ & dimidium à die sibi facta prouisionis teneantur præsentare, & ostendere coram dictæ prouintiæ appellationum iudicibus, aut gubernatore pro tempore ibidem existentibus ratihabitationem dictarum Catholicarum Maiestatum, vel pro tempore successorum suorum in Hispaniæ Regnis, collationum, & prouisionum, sic sibi prædicta forma factarum, alioquin prædicta beneficia, eo ipso vacare censeantur præfatiq; Catholici Reges, siue illorum successores personas alias possint ad dicta beneficia iuxta prædictam formam qualificatas præsentare. ¶ Volumus autem, quod donec existãt filij patrimoniales, qui iuxta præfatam consuetudinem Palentinam possint eligi, ad dicta beneficia prouisio dictorum beneficiorum fiat ad præsentationem dictarum Catholicarum Maiestatum patronorum, & non alias. ¶ Sed quia animarũ Cura dictæ Ciuitatis, ad totius nostræ Diœcesis ad nos, & futuros successores nostros principaliter, & præcipuè spectat, tanquam qui iuxta Apostoli sententiam de illis in die iudicij, rationem reddituri sumus, accedente ad hoc consensu, ac voluntate earundem Catholicarum Maiestatum Patronorum prædictorum, & sua instante petitione, ac authoritate, & tenore prædictis volumus, & ordinamus, quod in nostra Cathedrali Ecclesia, & in omnibus dictæ Ciuitatis, ac nostræ Diœcesis Ecclesijs parrochialibus, nos, & Prælati qui pro tempore fuerint, commendemus, & iniungamus animarum Curam pro nostræ voluntatis arbitrio, cui viderimus ipsarum Ecclesiarum beneficiato, seu beneficiatis, seu cuicumque alio Sacerdoti, etiam non beneficiato pro eo tempore, ac sub illa forma, quibus nobis visum fuerit, dictarum animarum saluti magis expedire, sub diuini ob testatione iudicij

cij futuros omnes, & nostros successores exortantes, & requirentes, quod in hac commissione animarum nulla sit apud eos personarum acceptio. Sed solum sibi à Deo commissarum ouium vtilitati consulant, & saluti, & vt qui præfatæ animarum Curæ à nobis, vel illis præpositi fuerint, congruentibus valeant sustentari, pro ipsarum animarum solicitudine, aliquam suscipiant temporalem retributionem, applicamus earum cuilibet primitias omnes parochiæ illius, in qua sic animarum Curam gesserit, relicta parte Sacristæ superius designata.

PRESVPVESTO Este caso, queda manifiesto, que el punto sobre que se litiga, es todo de derecho, y no tiene nada, ò casi nada de hecho: porque conocer, y difinir a quien llama derechamente, ò no llama la ereccion, a la obtencion destos quatro nouenos, ò a quien pertenece el interin de los mismos quatro nouenos, conforme a derecho y clausulas de la misma ereccion, mientras que los beneficios simples seruideros se fundan, cuyos verdaderamente hàn de ser, todo esto es de derecho, y en esso consiste el pleyto. Y para manifestar, y prouar la justicia que la causa del Cabildo tiene, diuido esta informocion en tres puntos.

El primero, que en ninguna manera los Curas de la Veracruz, ni otros algunos de ninguna parochia, son los llamados por la ereccion a los quatro nouenos.

El segũdo, que en el interin que los beneficios simples seruideros se erigen, el Cabildo goza, y deue gozar justamente destos quatro nouenos, como ha passado desde la fundacion de la santa Yglesia.

El tercero, que por derecho comun el Cura Lorẽço Vidal, ni otro ningun Cura no tienen accion para inquietar el Cabildo, ni pedir este interin, mientras que los beneficios verdaderamente llamados se erigen.

Primum

Primum punctum.

EN ESTE Primer punto se ha de mostrar, que los Curas de la Veracruz, ni otros ningunos de parochia, aunque al presente por tener colacion, y Canonica institucion en sus ministerios, se puedan llamar beneficios curados, con todo esso no son los llamados, ni tienen derecho alguno por la ereccion a estos quatro nouenos.

El primer fundamento es, si la diferencia de los nombres haze, y induze diuersidad en las cosas, text. est notissimus in l. si idem codicilli, C. de codicil. *Si idem (inquit Imperator) codicilli, quod testamenta possunt, cur diuersum his instrumentis vocabulum mandaretur.* Et est decisio in §. fin. institut. qui testam. tut. adonde el Emperador no quiere, que la disposicion hecha con vocablo de hijos, se estiẽda, ni comprehenda nietos: y la razon es, porque se llaman los vnos con diferente vocablo que los otros. *Aliter enim (inquit) filij, aliter nepotes appellãtur.* Decision notable, pues sabemos que en razon de descendẽcia, tan hijos son los nietos, y visnietos, como los mismos hijos, vt in l. liberorum, ff. de verbor. significat. Y con todo esso, en no tratandose de descendencia, decide el Emperador, que la disposicion hecha con nombre de hijos, no comprehenda nietos, pues los apellidos son diferentes.

De donde prudentissimamente el Consulto in l. in ambiguo, ff. de reb. dub. amonesta, que quando hablamos, vsemos de los vocablos que propiamente significan las cosas, si queremos hazer disposicion que valga: porque de otra suerte corromperemos, y peruertiremos la significacion que hazemos. Y da la razon el Iurisconsulto, in l. si quis in fundi vocabulo, ff. de legat. 1. diziendo, que es cosa perdida pensar, que con nombre de vestido se entienda plata, ni con nombre de oro se signifique alambre, *Rerum enim (inquit) vocabula immutabilia sunt.*

La ereccion pues, no hizo significacion corrupta, ni peruertida, sino prudente y sabia. Luego siguese, que llamando para los quatro nouenos, a los beneficios simples seruideros, en ninguna manera llamò a los curas, que tienen

nen nombre diferente, y no estan comprehendidos, ni significados con el vocablo de beneficios simples.

Y la disposicion que habla con los beneficios simples seruideros, no es possible estenderla a los Curas, quia ex separatis non fit illatio, vt in l. Papinianus, ff. de minor. & eleganter Pontifex in cap. ad audientiam, de decim. peruersam, & improbam interpretationem vocat, quæ pro vno vocabulo aliud supponit, & pro vna re, aliam inducit, & tradit in elegãti casu. Nauar. in Manual. Lati. capit. 17. num. 125. Y al propósito presente, est text. insignis, in l. vbi autem, §. illud, ff. de verbor. obligat. en donde en ciertos casos que propone, penetra vna separacion y diferencia, casi imperceptible; y con todo esso, conociendola subtilissimamente, no quiere que la disposicion del vn caso valga para el otro, diziendo: *Quamuis istæ species vix separari possint ab ea, quam proposuimus, &c.*

Si esto passa en vna diferencia tan delgada, con quanta mas razon se deue dezir, que la erecciõ que llama a los beneficios simples seruideros, en ninguna manera llamò con esse nombre, ni pudo llamar a los curas, pues es tan grande la separacion de cosas, y vocablos; antes se ha de afirmar, q̃ los que la ereccion llama cõ sus palabras, essos solos son los llamados, vt in l. quod constitutum, in princip. ibi: *Quantum ad verba eius*, ff. de testam. milit. & ibi Bart. & in l. si seruum, §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæredit. quem text. ad id ponderat Bald. cons. 2. verba statuti, colum. 1. volum. 1. y que a quien no quadra el vocablo que la ereccion vsa, le ha de ser tambien su disposicion agena. Idem Bald. consil. 408. quidam ciuis florentinus, colum. 1. lib. 1. y que acertaremos, si nos llegaremos a las palabras de la ley. Ita Bald. in cons. 228. ad euidentiam præmittendum est, lib. 3. Por lo qual consta, que seria absurdo grande, dezir, que sean los curas llamados a los quatro nouenos con vna voz tan remota y agena, quales beneficios simples seruideros. Et ad hoc propositum potest allegari text. in cap. cui de non sacerdotali, cum toto fere tit. de præbend. in 6.

El segundo fundamento se forma ansi, Conclusion es certissima, que quando la ley induze disposicion, para q̃

 se

se entienda que alguna cosa es aquella misma de que la ley dispone, es necessario que concurran en ella todas las calidades en que la ley fundò su disposicion, text. in l. eũ actum, in princip. ff. de negot. gest. & in l. Fulcinius, §. cum hoc edictum, & ibi notat Bart. ff. quib. ex caus. in possess. eatur, & in l. 4. §. totiens, ff. de damn. infect. quem text. post Scribentes ibi, adducit Menoch. de adipiscend. possess. remed. 2. num. 94. & est decisio. l. si forte, ff. de castrẽs. pecul. vbi si quis militi filiofamilias donat, velitque rem donatam pertinere ad castrense peculium, inspiciendum est, an ea donatio ex amicitia, & consuetudine militari procedat, quæ sunt castrensis pecul ij qualitates, quæ si defecerint fictio, vel voluntas donantis, non efficiet castrẽse peculium. Y la razon de todo esto es, que en las cosas morales, y politicas, la mudança y variedad de calidades, y aun de vna calidad, haze diferentissima la especie, y cõsideracion de las cosas, vt in l. denuntiasse, in princip. ibi: *Magis est*. ff. de adulter. & in c. qualitas lucri, de pœnitẽt. distinct. 5. & ibi Nauar. dum explicat verbum, arguit; vnde Baldus in l. etiam, C. de execut. rei iudic. dicit: *Quod nostri solent multoties qualitatem appellare naturam*. Quod cõ probat text. in §. præterea, ibi, Aut si ille purè, institut. de inutil. stipulatio. & in c. statutum, iuncto textu in cap. licet, canon de electione, in 6. & in l. mariti lenocinium, §. fin. ff. de adulter. & docet eximiè Iurisconsultus in l. itẽ, apud Labeonem, §. si quis virgines, ff. de iniur. vbi nullã patitur stupri pœnam, qui virginem corruperit veste inhonesta, & meretricia indutam, quia ea vestis qualitas personam in diuersam conditionem traducit: quo pertinet text. notabilis, in cap. iudex laicus, de sentent. excommunic. in 6.

La obligacion del cura, en que consiste? Todo su oficio es administrar Sacramentos, vt in cap. omnis vtriusque sexus, de pœnit. & remissio. & in Clement. vnic. de Baptismo, & eius effectu, docet Concil. Trident. ses. 23. cap. 1. de reforma. in princip. & sessio. 24. cap. 1. de reformat. matrimonij, & eadem Sessione, cap. 13. de reformatio. in fin. ibi: *A quo solo licite Sacramenta suscipiant*, & in cap. 1. 11. q. 1. cum similibus, quæ infinita sunt. La obligacion del beneficio

ficio simple seruidero, consiste en cantar las horas diuinas, y seruir en los oficios anexos a esto: text. est in capit. vnico, & ibi glos. notabil. verbo, præsentes, de cleric. non resident. lib. 6. Hostiens. in summa, titul. de cleric. non resident. sess. 2. quæst. 27. Hastensis lib. 6. tit. 34. Syluester in verbo, residencia, in princip. Andr. ab Exea in cap. cum omnes, num. 58. de constitutio. Ita etiam decreuit Concilium Lateranense, & Motusproprius Pij Quinti, quæ Nauarr. allegat & sequitur in manual. Lati. cap. 25. nu. 122. & Cerola in sua praxi Episcop. verb. Beneficium, §. ad quartum, in princip. vers. *Tertio omne beneficium*. Alioquim amittunt fructus per singulas horas, vt Nauar. docet vbi supr. & Couar. lib. 3. variar. cap. 13. num. 10. Itaque beneficiati, vt fructus assequantur, interesse debent diuinis officijs, & horas Canonicas, cum debita attentione recitare, vt expressè decidit Motusproprius Pij Quinti, ibi: *Tametsi aliquis choro addictus*. Ambas a dos obligaciones, y calidades; la vna, de administrar los Sacramentos: y la otra, de recitar las horas Canonicas, son santissimas, pero incõpatibles: porque en todas las administraciones de los Sacramentos, ay catechismos, y ceremonias sacramentales, *vt sancta Dignæ tractentur*, sicuti D. Gregor. inquit: y assi en esse tiempo no puede concurrir la recitacion de las horas Canonicas; la qual pide explicacion de las palabras, y atencion de animo, que por lo menos no estè el beneficiado distraydo, ni ocupado en otras cosas que le impidan la continuacion y concierto de lo que reza; de manera que no le es licito por aquella sazon, ni aun contemplar algun misterio de la Passion sagrada de nuestro Señor, ni la explicacion de algun lugar de la Escritura, ni aun de aquella misma que està leyendo, quanto menos atender a la administracion de Sacramentos; ita Nauar. de horis Canonic. cap. 13. numer. 35. Sotus de iustit. & iure, lib. 10. quæst. 5. articul. 5. idem Nauarr. in manuali Latin. c. 25. num. 105.

La segunda calidad del oficio curato, es tener pueblo, vt in cap. plures 16. quæst. 1. & in cap. super eo, de parochijs, cum similibus, tiene el cura pueblo, para andar por el remediando los pobres, enseñando la dotrina, assis-

tiendo

tiendo a los matrimonios, confessando, y comulgando los enfermos por todos tiempos y horas, ita Concil. Trident. in dict. sess. 23. cap. 1. de reform. in princip. el beneficio simple seruidero, non habet populum, sed chorum, lugar en la Yglesia particular, en donde se junten perpetuamente a cantar las horas, y celebrar los oficios diuinos, siẽdo la boca del pueblo (vt D. Bernardus ait) q̃ pida a Dios su salud, y remedio, vt in cap. dolentes. §. fin. de celebratione Missar. & in cap. fin. q. 2. distinct. Nauar. de horis Canonic. cap. 5. nũ. 11. & 14. & cap. 3. nu. 62. vbi citat Angelũ, Syluestrum, Caieta.

La tercera calidad del oficio curato, es, el Orden sagrado de presbyterio, que està obligado a recebir el ministro dentro de vn año de como toma la possession del beneficio curato, vt in cap. Licet Canon, de election. in 6. & ibi glo. in verb. *Intra annum*, & decisio Rotæ. 3. de prębend. in nouis. el beneficio simple no tiene necessidad precisa, en quanto tal de sacerdocio, sino en quanto su prebenda contiene obligacion de dezir Missa: y asi los beneficios simples seruideros, vnos se cõstituyen cõ obligacion y seruicio de Diaconos, o de Subdiaconos, y algunos de grados, y otros de Presbyteros, para el ministerio de las Missas, ita Concil. Trident. sess. 24. cap. 12. de reformat. ibi: *Neminem, &c.* & docet Abbas in cap. Extirpandę. §. qui vero, nu. 3. de præbend. & in repet. eiusdem §. nu. 7. & 8.

Pues quien no vee la contrariedad que ay, incompatible, entre ser sacerdote, y no ser sacerdote? pues es la mayor remociõ que puede auer, vt docet Aristot. lib. 10. Metaphis. D. Tho. 2. 2. quæst. 79. art. 4. & erudite Tiraq. de pœnis temperãd. caus. 44. nu. 23. Y asi pues las calidades de los oficios curatos, son diuersas, con las de los beneficios simples seruideros, no cabe en razon dezir, que la disposicion del beneficio simple, conuenga al curato, pues la disposicion de la ley requiere todas las calidades que considerò quando la induxo por tercer fundamento. Cosa cierta es, que la disposicion que se refiere a otra, haze expresso en si todo aquello que està en la referida, text. est in l. Ait Prætor. §. 1. & ibi latè Francisc. de Rip. & in l. In Summa, in princip. ff. de re iud. & in l. Institutio talis, ff. de cõ-

dit.

dit.& demonſt.& in l.Si ita ſcripſero,& ibi Bart.Bald. & alij.ff.eod.& in l.aſſe toto,& ibi Imola,ff.de hæredib.inſtituẽd.De donde es prouerbio,quod relatio ponit in referente omnes qualitates,quæ ſunt in relato,ita Fel.in c.1 col.3.diſt.1.Iaſ.in d.l.Ait prætor,col.1. ff. de re iud. Panorm.conſ.28.omiſsis allegationibus,verſ.Quarto,lib.1. Alex.in l.hac conſultiſsima,col.3. verſ. Mihi ſatis ſuſtẽtabiliter.C.de teſtamẽt.Atque adeo,ſi iudex prorogat terminum anteà conceſſum,quoniam eo modo antecedentẽ conceſsionẽ refert omnes qualitates,quæ in ea erant,ſunt etiam in termino prorogato,quanuis ſint pœnales,docet Bart.in l.1.§.poſt operis,col.2. verſ. quandoque cõtinet, & ibi Alex.col.3.verſ.& in quantum,& Iaſ.col.1. in fin. ff.de nou.oper.nuntiat.Paul.Caſtrenſ.in l.Lecta, per tex. ibi,in verſ.dicebam, & Alex.notab.5.ff.ſi cert.pet.

Y pues eſta ereccion de beneficios ſimples, ſe refiere a la coſtumbre de los beneficios del Obiſpado de Palencia, ſerà de ver lo que en el dicho Obiſpado ſe guarda;y es cõſa notoria,que en el Obiſpado de Palencia ay beneficios ſimples ſeruideros en todas ſus Yglesias,los quales ſe dan por opoſicion,y examen, a ſolos los hijos patrimoniales del Obiſpado, y eſtos conforme a las rentas y frutos que de la parochia conſiguen,ſon pocos o muchos, y ſe ocupan perpetuamente en celebrar los Oficios diuinos,diziẽdo Miſſas,y cantãdo las horas Canonicas en ſu coro,tienẽ miniſterios propios de ſus prebẽdas , porq̃ ſon graderos, diaconos,ſubdiaconos,y presbyteros,y cada vno haze el miniſterio q̃ le pertenece y cabe,y cõforme al numero,aſſi es mas o menos el miniſterio que en el coro hazẽ: pero en fin en razon del beneficio,ninguno dellos tiene el oficio Curato,porque eſſe lo da el Obiſpo a quien quiere , y muchas vezes haze Cura a vn gradero,que en razon de ſu beneficio no tiene mas miniſterio , que lleuar vn cirio en las manos. Y aunque conforme a derecho,lo notorio baſta ſer alegado, y no es meneſter mas prouança , vt tradit Maranta in ſuo ſpeculo.6.part.nu.142.& latè ad propoſitum complures refert Iacob.Mandel.& eius additio. conſil.318.nu.34.lib.2.Con todo eſſo todo eſto ſe prueua en las conſtituciones Synodales del Obiſpado de Palencia,

D tit.

tit.de præbend.cap.1. 2. 3.& 4.& in titulo de celebratio ne Missar.cap.6.7.8.9.& 11. & in titul. de offic. Rector. cap.3.& 4. Y en consequencia destos oficios, y de la distincion de beneficios simples seruideros a curas, la constitucion 7. de las Sinodales del Arçobispado de Toledo, titul. de præb. da por incompatibles estas dos maneras de beneficios, simple seruidero, y curato, y como tales manda, que no se den juntos a ninguna persona. Y asi teniendolos por distintos la ereccion de la santa Yglesia de Mexico, y siguiendo la costumbre del Obispado de Palécia, reseruò al Prelado el nombramiento de Cura, ò Rector, dandole facultad para que pudiesse eligir por Cura a vno de los beneficiados simples seruientes, o a otro qualquiera que no lo fuesse. *Volumus (inquit) & ordinamus, quod in nostra Cathedrali Ecclesia, & in omnibus dictæ Ciuitatis, ac nostræ Diœcesis Ecclesijs parochialibus, nos, & Prælati, qui pro tempore fuerint, commendemus, & iniungamus animarum curam pro nostræ voluntatis arbitrio, cui viderimus ipsarum Ecclesiarum beneficiato, seu beneficiatis, seu quicunque alij Sacerdoti non beneficiato, pro eo tempore, ac ea forma, quibus nobis visum fuerit, dictarum animarum saluti magis expedire.* Y asi queda manifiesto por la relacion de la costumbre del Obispado de Paléncia, y por lo que en su conformidad dispone esta clausula de la ereccion, que los beneficios simples seruideros, y sus oficios, son no solo distintos, sino incompatibles con los curatos, y que la disposicion y llamamientos de los vnos, no puede en ninguna manera comprehender, ni pertenecer a los otros. Y aunque en aquellas constituciones se diuidan diferentemente los diezmos, esto no es a nuestro proposito, sino solo la diferencia del vn beneficio, al otro: porque en la diuision de los diezmos, aurase de guardar nuestra constitucion, que es expressa, como se mostrarà en el tercer articulo.

El quarto fundamento se toma de la sentencia en que el mismo Lorenço Vidal se funda: porque aunque fue en su fauor, en ella misma se confiessa la diferencia de los dichos beneficios, pues se dize, que se haga lo que en ella se dispone, hasta tanto que se elijan los beneficios simples seruideros, &c. Luego cierto es, que no estan erectos, y

que

que son diferentes delos curados.

El quinto, y sexto fundamento, seran, aueriguar la verdad contra dos objeciones, con que la parte contraria pretende prouar, pertenecerle por consequencias, los quatro nouenos de la ereccion.

Pongo pues por quinto fundamento, que pidiendo la parte de Lorenço Vidal, los quatro nouenos, de los diezmos que los feligreses de su paroquia pagan, y siendo estos por la ereccion, aplicados a los beneficios simples seruideros, que se han de criar, conforme a derecho le incũbe a el prouar plenamente, que tiene, y possee aquella manera de beneficios que la ereccion llama, pues es, & sunt huiusce rei infinitæ allegationes. Y pues estos beneficios, ni estan erectos, ni la parte contraria lo muestra, *justamẽte* deue ser excluydo.

A esto responde la parte contraria, que auiendole su Magestad presentado a vn beneficio Curato de la Veracruz, y mandãdo por su Real prouision, que se le acuda con todos los emolumentos, y obuenciones pertenecientes al tal beneficio, con esso tiene derecho a los quatro nouenos que se deuen a los beneficios simples seruideros, que estan por criar. Y verdaderamente, desde el año de mil y quinientos y setenta y quatro, en que se publicaron las condiciones del Real patronazgo, y su Magestad fue seruido de presentar personas a beneficios curatos, aprehendieron los Curas, que estos quatro nouenos se les deuian, que antes por tiempo de mas de quarenta y cinco años, contados desde la fundacion de la santa yglesia de Mexico, nunca jamas trataron desto. Y para responder a esta objecion, y mostrar como la intencion del Rey nuestro señor, en presentar personas a los oficios Curatos; y por el consiguiente, hazer los beneficios colatiuos, no fue alegar, ni disponer sobre los quatro nouenos, de que se pleytea, ni confundir, ni mezclar las calidades, y naturalezas de los beneficios, es menester repetir el negocio mas de sus principios.

Ya aduerti a otro proposito en el fundamento tercero, y puse las palabras expressas de la clausula; por las quales la ereccion reseruò al Prelado, el diputar personas a

los

los oficios Curatos de las paroquias: y quiſo que aqueſto fueſſe de ſolo el Prelado, y de ſu libre voluntad, y arbitrio, de manera que pudieſſe quitar y poner Curas, como, y por el tiempo, y quales a el le pareciessen cõuenir mas. Y la razon que deſta conſtitucion propone la ereccion, es dezir, que el cuydado de las almas, y dar cuenta dellas, es carga, y obligacion que pertenece al Prelado, y que aſsi es propio ſuyo el diputar, y nombrar perſonas que cumplan con eſte miniſterio. Eſto paſſò, y ſe guardò aſsi en la Nueuaeſpaña, haſta el año de ſetenta y quatro, en el qual tiempo viendo la Mageſtad del Rey don Felipe ſegundo de glorioſa memoria, que con aqueſto ſe perjudicaua a ſu Real patronazgo, mandò ceſſar eſte vſo, y derogò qualquier coſtumbre, y preſcripciõ, y titulo que para el huuieſſe; y que de alli adelante ningun beneficio curato, ni ſimple ſe proueyeſſe ſin Real preſentacion, y con eſta ſe le hizieſſe colacion, y canonica inſtitucion; como todo conſta de la Real cedula, librada el dicho año de ſetenta y quatro, que eſtà en el primer volumen del Real Conſejo de las Indias, foja 83. En conſequencia deſte Real mandato, introduxeron en la Nueuaeſpaña, los miniſtros ſupremos, y Gouernadores por ſu Mageſtad, la prouiſion de los oficios curatos, que aora ſe vſa, con opoſicion, y preſentacion, y colacion canonica: y juntamente el Real Conſejo de las Indias, prouee deſde Eſpaña a muchas perſonas benemeritas, en los beneficios curatos de aquellas partes; que moſtrando alla la preſentacion del Rey nueſtro ſeñor, ſe les da luego, conforme a ella, la colacion, y canonica inſtitucion: y con eſte modo nueuo de prouiſion que ſe introduxo en los Curatos, les parecio a los Curas, que ſe auia hecho nueua creacion de beneficios; y luego tratarõ de los nouenos, que por tanto tiempo haſta alli no auian pedido. Eſto es lo que paſſa en el caſo. Aora podemos ver el derecho.

Verdaderamente ſu Mageſtad, defendiendo, y ſuſtentãdo ſu Real patronazgo, no tratò, ni quiſo mudar, ni variar la naturaleza, ni calidad de los beneficios, ſino conſeruar ſu derecho, y juſticia: y aſsi por toda la cedula ſe veen muchas palabras, con las quales ſe explica, y aprueua la diſ-

tincion

tincion de beneficios simples,y curados. Y lo que en efe to su Mageſtad mandò,y ordenò, fue,que los oficios curatos que hasta alli auian sido amobiles,y temporales,dependientes de la libre voluntad y parecer del Prelado,de ay adelante fuessen perpetuos, y firmes, en las pesonas que los obtuuiessen como beneficios presentados por el Real patronazgo,y colatiuos : y no tocando en la naturaleza de los beneficios, no dio al beneficio curato las disposiciones del simple seruidero. Esto se prueua.

Porque perpetuar las cosas,no es mudarles la naturaleza,sino darles mayor duracion en ella, ansi se perpetua por la citacion la juridicion delegada, y acaba la causa que empeçò,pero siempre es vna misma juridicion delegada,text.in capit.gratum,& in capit.relatum, & in cap. licet,in fine, ibi : Si ante mortem illius iurisdictione vti cœpit,taliter demandata,de offic.delegat. La accion temporal se perpetua per litis contestationem ; y es la misma, y con los mismos efectos que antes era, text. in l. fin. C. de præscript. trigint. vel quadragin. & in l.2. C. quando libell.princip.dat. idem traditur in l. vltim. in princip. ff. de eo per quem factum est, & maximè per Iason.ibi, & per eundem in §.pœnales, num.113. instit. de action. & Alex. in l.nam & postea, §.si is qui temporali. ff. de iure iurand. culpa debitoris, se perpetua la obligacion, y es la misma, y contiene la misma peticion, y estimacion en la paga, vt in l.si seruum, §.sequitur, & §. nunc videamus, & §.effectus, ibi: *Effectus huius constitutionis ille est, vt adhuc homo peti possit,* ff.de verbor. obligatio. Y esta es la difinicion de perpetuo, no solo entre Filosofos, sino tambien entre Iuristas, que quantum fieri possit, sea siempre vna misma cosa, text. est insignis in l. eum debere, ff.de seruit.vrban.prædior.cuius verba hæc sunt. (*Nam cum in l.ædium ita scriptum esset paries oneri ferendo, vti nunc est, ita sit, satis aperte significari, in perpetuum parietē esse debere.*) En el qual lugar se deuen notar aquellas palabras, vti nunc est,ita sit, in ea enim immutabilitate,& permanentia demonstrat Iurisconsultus perpetuū consistere.

Pongo vn exemplo euidente. Tenga vno vna presea de

plata,y haga en ella quatro contratos, que cada vno de ellos vaya creciendo en el termino,y precisa duraciõ del tiempo. Y sea el primero precario,cuyo termino de tiempo consiste en la libre voluntad del que empresta. El segundo comodato,cuyo termino es cumplir el comodatario con el vso especial para que recibio la presea. El tercero,locacion,cuyo termino de tiempo consiste en la conuencion de las partes,y la paga que el conductor da. Y finalmente venda la misma presea,en el qual cõtrato se traspassa in perpetuum el dominio,vt in l. de contractu,& in l. non est,C. de rescind. vẽdit. & in l. cum manu,§. vltim. ff. de contrahenda emptio. Pregunto,que hombre aura tã fuera de razon,que diga,q̃ la terminacion,ò perpetuydad de tiempo,en estos contratos muda la sustancia,ò naturaleza de la presea? Esse es vn error,qui abhorret à sensu cõmuni:y este exemplo es tradicion propia del Consulto in l. si tibi pecuniam,ff. de reb. credit. donde responde el Cõsulto,que con vna misma cosa indiuidual se hizieron dos contratos en vn mismo tiempo,vno perpetuo, y otro tẽporal. Y es indubitable,que la cosa nose mudò en dõde estos dos contratos se hizieron.

Pues esto mismo se ha de dezir que passò en los Curatos de la nueua España, antes por la clausula de la ereccion se dauan como emprestados,era vna encomienda tẽporal,que cada y quando que el Prelado queria, los podia poner en otra persona;que esta es la primeua y original naturaleza de encomienda,vt in cap. nemo deinceps, de electio. in 6. vbi Geminianus,& Ancharran. & cõmuniter Scribentes,Rota decision. prima,de prębend. in antiquior. Mandosius in regula Chancellariæ. 32. de benefi. vac. per obit. Cardin. quæs. 9. Y assi los rectores ni Curas, no tenian en sus oficios propiedad,ni titulo Canonico, vt docet Oldrald. cons. 119. Ludou. Roman. cons. 158. Casaneus cons. 20. n. 3. Alphonsus de Hojed. de incompatibilit. benefic. cap. 14. num. 6. Nauar. cons. 4. de filij præsbytero. Mas ya el Rey nuestro señor haze presentaciõ en virtud de su Real patronazgo; y el Prelado haze collacion, y Canonica institucion. Con esto no mudaron los Curatos su naturaleza,ni sus condiciones,ni adquirieron age-

nas

nas calidades,sino perpetuaronse,que es durar en su misma naturaleza;y adquiriendo titulo Canonico,y propiedad,hizieronse beneficios, mediante la collacion que el Prelado da. La qual,como los Doctores difinen, es donació,que traspassa in perpetuum el derecho del beneficio, en quien la recibe,text.est in cap.cum accessissent,de cõstitut.ibi: *Quod ad manus nostras esset donatio deuoluta.* Et in cap.quia diuersitatem,& in cap.relatum,& ibi gloss.verbo,liberaliter,de præbend.& in cap.fin.in fin.de concess. præbend.lib.6.& ibi Ancharran.Geminian.Franchus, & est communis omnium Doctorum opinio,vt docet Couarru.lib.3.variar.resolutio.cap.16.numer.1. & latè Flaminius in tractat.de confidentia beneficial. prohib.q.19. num.2.cum sequent.*Demonstrat collationis effectum esse perpetuare beneficia.*

Por lo qual es verdadera proposicion, que los oficios Curatos en la Nueuaespaña hã tenido en dos tiẽpos dos diferentes assignaciones;con la vna eran tẽporales,y amobiles, y cõ la otra son beneficios, y por esso perpetuos, pero siempre han sido y son vna misma cosa en sustancia, y no han confundido,ni tomado en si las calidades de beneficios simples seruideros. Y despues desto el Rey nuestro señor ha buelto la eleccion de los tales Curatos a los Prelados,como le es a V.m.notorio.

Y para que quede esta verdad indubitable,añado otro principio de derecho,y es,q̃ la confirmacion no pone nada de nueuo en el acto.Porque el oficio del que confirma, es dar firmeza al acto,pero no estenderlo,text. est in l.3. ff.de confirmand.tutore,& in cap.penult. de iure iurand. & docet Decius in rubr.de confirmat.vtil.vel inutil. columnn.2.Ias.in l.more,in 6.colum.ff.de iurisdict. omniũ iudic.Francisc.Aretin.in l.moribus,columnn.1.vers.nota quia ea confirmatio.ff.de vulg.& pupil.substit. Oldral. cons.164.De donde viene,que la confirmacion no se cõprehende con nombre de disposicion;porque no dispone, sino solo afixa y establece lo dispuesto,ita tradit Rebuf. in concordat.titul.de collationibus,§.præfatiquè ordinarij,verb.dispositionem,versic. nec comprehendit etiam, Vbi ad hoc propositum iura alia adducit,& est ad nostrũ

casum aptissima inductio in stipulatione, quæ ab stipulo, id est, firmo denominata robur omnium contractum est, vt Paulus ait lib. 5. sententiar. sed tamen ipsa non est contractus, vt in l. 2. §. circa, ff. de doli. mali. except. ex quo tametsi quo ad firmitatem, ab stipulatione pendeat contractus, tamen quoad substantiam stipulatio pendet à contractu, vt in l. stipulationum, ff. de verborum obliga. ibi: *Nam & ob ipsam verborum obligationem fiunt, & pendet ex negotio contracto.*

Y es de aduertir, que aunque la collacion, y la confirmacion difieran algo en sus propijssimos terminos, vt docet Abbas in cap. authoritate, de institutio. num. 6. Con todo esso el mismo efecto haze la collacion, respecto de la presentacion, que la confirmacion, respecto de la eleccion. Y ansi considerando el efecto que en el beneficio hazen, son vna misma cosa; porque la vna y la otra da estabilidad, y titulo en el oficio, ita Pontifex in cap. quam sit, §. cæterum, & in cap. vt quis, ibi: *Cum non nisi ex vna*, de electione, in 6. gloss. in cap. si electio. verb. effectum, eod. titul. de electio. in 6. text. in cap. si tibi absenti, de preben. in 6. & glos. notabil. in cap. 1. 18. quæst. 2. La vna y la otra son necessarias, y no se pueden negar, sino es con justa causa, text. in cap. decernimus, 16. quæst. 7. & tex. in cap. nullus de iure patronat. & glos. in cap. postulationē, verb. nullum, de postulatione prælato. Finalmente la confirmacion es perfecion del acto, vt dixit Bald. in rubric. de electio. colum. final. ibi: *Scias, quod electio dat principium, con firmatio vero perfectionem.*

Agora es necessario responder a vna cosa que la parte contraria opone; y la oposicion es. La ereccion despues de auer dispuesto en los nouenos, que pagan los feligreses de la paroquia de la yglesia Catedral, luego passa a los que pagan los feligreses de las demas paroquias, y dize estas palabras: *In singulis vero parochialibus Ecclesijs, tam dictæ nostræ ciuitatis, quam totius nostræ diœcesis quatuor prædictas de dictis septem partibus beneficijs, simul cum primitijs in vnaquaque dictarum Ecclesiarum erigendis, & creandis applicamus.* Dize la parte contraria, que aunque es assi que la ereccio luego en la clausula siguiente inmediata aplicò estos mis

mos

mos quatro nouenos por entero a los beneficios simples seruideros,q̃ se han de criar en toda la Diocesi,en esta primera los adjudicò indistinta y generalmẽte a los beneficios que se han de criar en cada yglesia,sin ponerles nombre;y es ansi, que su Magestad crio y hizo los oficios curatos beneficios, y les dio esse titulo con su Real presentacion,y mandò al Prelado les diesse collacion,y canonica institucion.Luego siguese que los beneficios Curatos son llamados por la ereccion a los quatro nouenos,y que tienen el mismo derecho y consideracion que los beneficios simples seruideros.

En el discurso de la informacion se hara demõstracion de como la ereccion con estas mismas clausulas excluyò y repeliò a los Curas de los quatro nouenos. Agora respondo a la contrariedad. La ereccion,como auemos visto, hizo quanto le fue possible, para que los oficios Curatos no fuessen beneficios. Y para conseguir este intento, dize,que lo induze con voluntad, y consentimiento, y a peticion, y instancia de la Magestad del Emperador; y alega razones para ello, y muestra como es obligacion del Prelado dar cuenta de las almas, y que assi ha de ser suyo proueer ministros; y en fin gasta muchas palabras, y no dexa piedra que no mueua. De manera que la ereccion que dexò al arbitrio y voluntad del Prelado, el proueer Curas, y quitarlos, no conocio los oficios Curatos por beneficios. Porque no siendo el oficio Eclesiastico perpetuo,no puede ser beneficio, sino vna Rectoria, como la ereccio͂ dize,ò vn manual;como los Doctores lo llaman,ita Gomez.de expectat.num.44. Staphil.de literis grat.fol.28.num.29.Sylua,de benef.2.part.quæst.11. num.8:Pues si la ereccion no conocio a los Curatos por beneficios,sino que antes los repelio desse nombre,no cabe en razon humana que les diesse los quatro nouenos cõ esse titulo. Como si se dixesse,que alguna persona exheredada en el mismo testamento, entra en disposicion hecha con nombre de herederos, quod est contra textum pulcherrimum in l.cum in testamento, §.final. ff de hæredib.instituend.

Dize el Iuriſcõſulto in l. ſi per errorem. ff. de iuriſdict. omn. iud. *Quid eſt tam contrarium conſenſui, quam error, qui im peritiam detegit?* La gloſſa dize, que habla la ley hyperboli ce; no tuuo razon, q̃ el Iuriſconſulto hablò diuinamente. La voluntad es potẽcia ciega: el entẽdimiento es ſu guia. Y es impoſsible querer la voluntad lo q̃ totalmente igno ra: bien puede errãdo querer otra coſa: pero aquello q̃ no ſabe, no es poſsible quererlo. Ay admirables y ſingulares leyes a eſte propoſito, in toto tit. ff. de acquir. hæredit. El ſanto Arçobiſpo don Fr. Iuan Zumarraga, no conocio los curatos por beneficios, ni pudo penſar, ni adiuinar lo que deſpues de tantos años de ſu muerte auia de ſuceder con nueua introducion. Coſa clara y euidente es (y agora qua dra bien el euidente) que no pudo dirigir ſu voluntad a lo que no ſabia, ni llamar con nombre de beneficios a los Cu ras, a quien el totalmente excluyò de eſſe titulo.

Y no obſta que en eſta miſma clauſula al principio, hi- zo mencion de las primicias, que deſpues aplicò a los cu- ras. Porque lo q̃ de ay ſe puede colegir, es vna coſa muy ordinaria en derecho, y fue hazer enel primero llamamiẽ to a los nouenos vna general relacion de todo lo q̃ tenia, para dar en las paroquias, y ponerlo en el nõbre de los be- neficios ſimples que auia de criar luego incontinenti con mas larga orden. Y eſto con propoſito de hazer diſpoſi- ciones particulares que derogaſſen al genero, vna ſtatim en las palabras ſiguiẽtes, que dieſſe al Sacriſtan la octaua parte de nouenos y primicias, y otra que al fin del capitu- lo aſsignaſſe a los curas ſolas las primicias por retribuciõ temporal (como la ereccion dize) de la adminiſtraciõ de los Sacramẽtos. Et iſte eſt in noſtro iure vſitatiſsimus mo dus, vt prius alicui principaliter nominato totum genus tribuatur, deinde ſpeciales diſpoſitiones fiant, quæ gene- ri derogent, text. eſt in l. 1. ff. de aur. arg. que legat. & in l. vxorem. §. fœliciſsimo. ff. de legat. 3. & in l. 2. ff. de triti. & oleo legat. & in l. ſi peculium. ff. de manum. teſtam.

Y demas de que eſta interpretaciõ, por lo que auemos dicho, es natural y neceſſaria, ſeguirſe ha de aqui otra ver dad importante a la honra y credito de la ereccion: y es, que no ſe diga della, que incontinenti ſe corregiò, y que

hizo

hizo continuadamente dos disposiciones contrarias, llamando en la primera a los curatos a la obtencion de los quatro nouenos, y luego en la clausula inmediata y siguiẽte, quitandoselos, y dandolos por entero, & insolidum a la fundacion de los beneficios simples seruideros, que es vn absurdo intolerable, vt in l. non ad ea, & ibi glo. verb. præsens. ff. de condit. & demonstr. vbi Doctores.

Y la ereccion ayuda a este sentido. La parte contraria con gran cuydado presenta en el processo la primera clausula de la aplicacion, y dexa lo demas. Pero el Cabildo q̃ sabe, que conforme a derecho, si el instrumento no se vee de verbo ad verbum, ni haze fe, ni induze disposicion, ni obligacion, vt latè, & eruditè demonstrant Rebufus in leges Regias, tom. 2. in tract. de rescript. in præfat. nu. 137. & Tiraq. in tract. de vtroque retract. part. 1. §. 1. glo. 10. nu. 102. & §. 26. glo. 3. nu. 44. presentò toda la ereccion, y particularmente el capitulo entero, en cuya interpretacion consiste esta causa: y suplica con instancia se vean juntas las dos clausulas, en que se contiene la aplicacion destos nouenos. Porque mirandose con atencion, se conocerà manifiestamente, que la misma ereccion explica y declara, como con nombre indistinto de beneficios, que se han de criar, entendio en la primera solos los beneficios simples seruideros. Las clausulas son estas: *In singulis vero parochialibus Ecclesijs, tam dictæ ciuitatis, quã totius nostræ Diœcesis, quatuor prædictas de dictis septẽ partibus beneficijs, simul cũ primitijs in vnaquaq; dictarũ Ecclesiarũ erigendis, & creandis applicamus, declarãtes etiã simili modo octauã partẽ, dictarũ quatuor partiũ, atq; primitiarũ, sic dictarũ beneficijs applicatarũ Sacristæ, cuiusq; parochialis Ecclesiæ dictæ ciuitatis, & Diœcesis nostræ esse tribuendã. Volumus autẽ, & ordinamus, quod omnibus dictæ ciuitatis, & Diœcesis nostræ Ecclesijs parochialibus, excepta nostra Ecclesia Cathedrali, tot beneficia simplicia creẽtur, & ordinẽtur, quot ex quãtitate reddituũ dictarũ quatuor partiũ, sic eisdẽ beneficijs applicatarũ, creari, & ordinari, poterũt.* Deuẽse mucho põderar aq̃stas palabras de la 2. clausula, *Sic eisdẽ beneficijs applicatarũ*, con las quales muestra la erecciõ, q̃ los quatro nouenos, de cuya cantidad toda entera se han de criar los beneficios simples, los tiene ya aplicados a los mismos

beneficios simples, de quien aqui trata: pues esta aplicacion que aqui refiere, es la de la clausula inmediata, en la qual dize vna vez, *Applicamus beneficijs erigendis:* y luego mas abaxo, donde saca la octaua parte destos nouenos para dar al Sacristan, porque hasta aora no ha declarado que beneficios son estos, repite de la misma suerte, *Beneficijs applicatarum.* Y aqui en esta segunda clausula, en donde en consequencia de la primera dispone, que se crien tantos beneficios simples, quantos se pudieren criar. *Ex quantitate redituum dictarum quatuor partium*, añade: *Sic eisdem beneficijs applicatarum*, declarando la aplicacion que antes ha hecho, y mostrando que tiene ya aplicados los nouenos a los mismos beneficios simples, de quien aqui dispone, que ya se sabe que conforme a derecho, esta diccion, ò particula, *sic*, es demonstratiua ad oculum, y haze relacion de lo que inmediatamente precede, text. in cap. frequens, in princip. de restitut. spoliator. in 6. per quem ita expressè affirmat Ruinus cons. 184. num. 6. volum. 2. Bartol. in l. si quis seruũ, §. fin. ff. de legat. 2. Riminald. Iun. consil. 512. num. 106. volum. 5. Y ansi la misma ereccion, luce meridiana clarius explica, que la aplicacion que en la primera clausula hizo, con nombre indistinto a los beneficios que se han de criar, se ha de entender que se atribuyò a solos los beneficios simples seruideros, cuya creacion, calidades, y condiciones, luego en la inmediata clausula començò el Legislador a ordenar.

Y meter en este discurso a los Curas, a quien la ereccion priuò de titulo de beneficios, es hazer violencia, no solo al claro sentido de la ereccion, sino al entendimiento.

De todo lo qual se infiere, que ni su Magestad innouò nada en la sustancia de los oficios curatos, disponiendo fuessen beneficios colatiuos; y la ereccion, que no los conocio por beneficios, no los llamò por via ninguna a los quatro nouenos.

El sexto, y vltimo fundamento deste primer punto, es, deshazer el motiuo principal con que la parte contraria defiende su causa. Bien claro queda, con lo que hasta aqui se ha dicho, que los beneficios curatos por si mismos no

son

ſon llamados à eſta obtencion;aora ſe añade otra propoſi cion mas. Y eſta es, que tampoco la ereccion no llama a la obtenciō de los quatro nouenos a la yglesia paroquial; y por entender el juez inferior lo cōtrario (como conſta de ſu ſentencia)aplicò eſtos nouenos a los Curas,entre tanto que ſe crian los beneficios ſimples ſeruideros: y aſſi bueluo a dezir, que la ereccion no llamò a las yglesias paroquiales, en quanto tales, ò como perſona ficta a los quatro nouenos, ni ſe los adjudicò: y mucho menos no ſon los beneficios curatos como parte deſſe cuerpo, llamados a eſſe derecho.

Lo primero,prueuo eſta verdad con la miſma erecciō, en cuyas palabras no ſe hallarà vna en que a la paroquia per ſe, le dè parte,ni derecho deſtos quatro nouenos. Dize el Iuriſconſulto in l.Titiæ textores,verſ.quoniam nec quos Titiæ,ff.de legat.primo, que para ver lo que en vna eſcritura no ay,tenemos de ver lo que ay: veaſe lo que la ereccion diſpone,y no ſe hallarà que aya dado a las paroquias per ſe, tal derecho. De donde ſe ſigue, que lo que la ley no dize, no lo tenemos de dezir noſotros; ita Bald. in l.omnes populi, paulò ante fin. ff. de iuſtit. & iure.

Lo ſegundo,el orden, y direccion de las palabras de la ereccion,ſon deſta manera. *In ſingulis vero parochialibus Eccleſijs,tàm dictæ ciuitatis, quàm noſtræ Diœceſis quatuor prædictas de dictis ſeptem partibus beneficijs, ſimul cum primitijs in vnaquaque dictarum Eccleſiarum erigendis applicamus*. No ay que hazer fuerça,ni inſiſtir en aquella palabra,*In ſingulis vero parochialibus*, porque como la ereccion auia tratado de los nouenos,y primicias de la paroquia de la yglesia Catedral, para hazer tranſito a tratar de los nouenos, y primicias que pagan los feligreſes de las demas paroquias del Arçobiſpado, toma hilo con empeçar, diziendo;*In ſingulis verò parochialibus, &c.* Y luego inmediatamente declara quales han de ſer eſtos beneficios que ſe han de criar,a quien aplica los quatro nouenos, y ordena largamente ſus condiciones,y calidades,diziendo: *Volumus autem, & ordinamus, &c*. El orden, y ſentido deſtas palabras,dirigen euidentemente la aplicacion de los quatro

tro nouenos,a los beneficios simples seruideros, que en cada yglesia se han de criar, con vna repeticion geminada; y que por esso, conforme a derechos sabidos, tiene mas fuerça, diziendo en la primera clausula, *Applicamus*, y en la segunda, *Sic eisdem beneficijs applicatarum*. Luego siguese, que a la yglesia paroquial per se, no se adjudica, ni aplica nada.

Cosa es en nuestro derecho certissima, que la concepcion de vna disposicion començada por este, ò por el otro modo, directa desta manera, ò de la otra, haze, no solo diferente, pero aun contraria la disposicion. Promete Ticio a Sẽpronio mil ducados, y q̃ sino se los diere, le dara vn hypocentauro. Dize el Iurisconsulto, que la promessa de los mil ducados vale, y obliga, aunque la estipulacion penal y posterior, como impossible, es viciosa, y inutil, text. in l. si ita stipulatus fuero 97. in princip. ff. de verbor. obligatio. & in l. si ita stipulatus fuero 126. §. fin. ff. eod. Mudese, y truequese al reues la concepcion de las palabras, y prometa Ticio a Sempronio vn hypocentauro, y que sino lo diere, darà mil ducados. Bien se vee, que las partes no tratan del hypocentauro, que es cosa ridicula, y fabulosa: su intento todo va a los mil ducados, que es negocio de veras. Con todo esso dize el Iurisconsulto, que porque se dirigio la promessa a cosa impossible, y de ay se empeçò, por essa causa toda la estipulacion es viciosa, y no vale nada en la vna promessa, ni en la otra: ita Iurisconsultus in l. si homo mortuus, ff. de verbor. obligation.

Tiene Pedro intento, y desseo de no jugar, y con esse haze voto de no jugar, y que si jugare yrà a la tierra santa. El vn voto, y el otro es dispensable, porq̃ como se empieça de no jugar, y alli se dirige la principal promessa, esto lleua tras si lo demas, y todo es dispensable. Pero si dixesse, Prometo de yr a la tierra santa, si jugare, aunque su intento sea el no jugar, como la promessa se dirige a la peregrinacion de la tierra santa, es vn voto condicional indispensable; ita eleganter Nauar. in Manual. Lati. cap. 12. num. 43. vers. Præsupposito igitur, quem sequitur Aragonius de iust. & iur.

Esto mismo vale en el proposito presente. Sea ansi en hora

hora buena,como la parte contraria insinua,que el intẽto de la erecciõ en aplicar los quatro nouenos a los beneficios simples seruideros, fue el bien de la yglesia parroquial;pero esse intento la direccion y concepcion de las palabras ha de declarar el modo que tiene, y conque deue ser executado. Y pues esta aplicacion la dirigio el Legislador expressamẽte a los beneficios simples, y en ellos y en su ministerio de cãtar y celebrar los loores y oficios diuinos, hizo la disposiciõ; sin duda a essos solos llamò, y en su ministerio, diuisim & separatim, y no en otro ninguno llamò a la yglesia, para que cõ su seruicio gozasse dessos frutos; y no la llamò per se, para que passasse el derecho de vnos en otros. Porque dado que el intẽto mire al bien de la yglesia, esse bien se ha de verificar en estos solos ministros, conforme a la direcciõ con que la disposicion se hizo. Y hazer otra interpretaciõ, es hazer interpretaciones voluntarias, las quales son cõtrarias a la justicia, vt in l. 1. C. de leg. & ibi Doctores, & eleganter Vigelius in methodo iuris cõtrouersi, in prefatione, per eã totã.

Lo tercero, cõ que se cõfirma esta verdad, nace de vna dotrina comun, que para conocer el estado y sustãcia de las cosas, no ha de ser por cõsequẽcias, que erraremos por esse camino, sino por sus inmediatas condiciones y disposiciones. Y asi vemos que el derecho en la naturaleza de las cosas, estima y pondera lo que es inmediato, y no haze caso de las consequẽcias, text. est in l. 1. ff. de authorit. tutor. vbi Consultus decidit, tutorem non posse præstare authoritatem in eo negocio, quod ad ipsum immediatè, & principaliter pertinet, veluti si aut emendo, aut vẽdendo contrahat cum pupillo: at ècontrario rectè præstat authoritatem in additione hæreditatis, ex qua pupillus hæres factus, aliquid ex consequẽti tutori debiturus, & præstaturus est. Porque aunque ex consequenti se le siga al tutor algun prouecho, no por esso se ha de entender que autoriza en su propio negocio, ibi: *Prima enim ratio authoritatis ea est, vt hæres fiat pupillus, per consequentias contingit, vt debitum subeat.* text. in l. si vnus, §. illud, ff. de pact. vbi actio de dolo malo futuro remitti pacto non potest, quia est cõtra bonos mores: at vero pacto remitti potest actio depo

siti,

siti.in quo ex natura contractus solus dolus præstatur: atquè ita remittitur dolus futurus ex cōsequentia, qui principaliter remitti non poterat. Porque no reputa la ley, ni califica el pacto, por la consequencia, sino por lo immediato y principal, que es la accion del deposito, docet Baldus in cap. Imperialem, §. prætereà, de prohibit. feud. alienatione, text. est etiam notabilis in l. cum probatio, & ibi gloss. verb. videtur, ff. de probation. & mille allegationes adducit Tiraquel. in tract. res inter alios acta, numer. 11. cum sequenti. Y esto mismo se ha de dezir en el proposito presente, que para entender y calificar la aplicacion q̃ de los quatro nouenos haze la ereccion, tenemos de considerar lo que inmediatamēte dispone en ellos, que es darlos a los beneficios simples seruideros. Y aunque sea para el seruicio dela yglesia, esso es consequente y remoto a la aplicacion, y no da enella ningũ derecho propio a la yglesia, como a persona ficta. Que cosa sabida es, que el fin del Legislador no entra en la disposicion, ni obligacion de la ley, ita D. Thom. part. 2. quæs. 100. art. 9. & quæst. 96. art. 4. & 2. 2. quæs. 44. art. 1. & 4. & 8. & Caietanus, vbique Paludanus in 5. sententiarum, distinctio. 37. q. 1. colum. 3. & Ioan. Maior. ibi, quæs. 15. Couar. breuiter, & elegāter, lib. 3. variarum resol. cap. 19. num. 11. vers. sexta conclusio, & latius in c. alma mater, prima par. §. 5. de sentent. excōmunic. in 6. quia finis Legislatoris est finis operantis; el qual es extrinseco y remoto a la obra.

De la misma manera la ereccion tuuo por fin enla aplicacion, que de los quatro nouenos hizo a los beneficios simples, el seruicio de la yglesia, pero esse seruicio es consequente, y extrinseco a la aplicacion, y no la califica mudandola, ni alterandola, que esso seria proceder in infinitum, yendo de vn fin en otro, ni da en ella derecho ninguno a la yglesia.

Lo quarto dixo el Apostol. 12. ad Romanos, vna cosa que declara la distincion que dezimos, ibi: *Quia multa mēbra in vno corpore sunt, omnia autem membra non eundem actũ habent.* Y dezir lo contrario, y que los ministerios separados y diuisos se dā a la yglesia paroquial, vt persona ficta, para que los pueda traspassar de vnos en otros, es vna suti

leza

leza imaginaria, y no puedo dezir mas contra ella, que lo que el Pontifice dize in dict.cap.ſingula. *In decorum eſt, vt alterum membrum alterius fungatur officio.*

Pero dezir, que porque no eſtan fundados eſtos beneficios, puede la paroquia, y tiene derecho a traſpaſſar eſſe emolumento en otros miniſtros, verdaderamente que es coſa agena de toda razon; porque eſſo es reſeruado a ſolo el Pontifice ſummo. Y dexado aparte lo que en confirmacion deſto, ex text.in Clement.quia contingit, de Religioſ.domib.ex Felin.& Rocho Curtio, & ex alijs Iuribus, & authoribus, docet Couarruu.in cap.tua nos, num. 7.de teſtament.& Staphileus de liter.grat.fol.362.num. 15. en el caſo preſente ay vna razon grauiſsima. La erection eſtà hecha con autoridad Apoſtolica, y del Rey nueſtro ſeñor, como Patron; y en ninguna manera ſe pueden comutar, ni inouar ſus diſpoſiciones, ſino es concurriendo las miſmas dos autoridades, vt in cap.primo, extra, de regul.iur.& in cap.omnis 27.quæſt.2.& in l.nihil tam naturale, ff.de regul.iur.& in l.prout quiſque, ff.de ſolutio. & magis in ſpecie Pontifex in cap.inter alia, ante mediũ, de ſentent.excommunicat.ibi: *Vt vnde ius prodijt, interpretatio quoque procedat.*

Lo quinto, haze a eſte propoſito la reſolucion comun, y mas cierta, de vna queſtion, q̃ es caſi la nueſtra: la qual es, Vtrum relictum canonicis, videatur relictũ Eccleſię. Y digo que es caſi la nueſtra, porque en nueſtro caſo ay mucho menos dificultad, y mas certidumbre que en eſta queſtion, reſpeto de que los Canonigos es Colegio y Capitulo, y mas vniuerſal ſu repreſentacion. Lo que no ſe puede dezir en el miniſterio de los beneficios ſimples ſeruideros de las paroquias, que no hazen congregacion, ni colegio, docet gloſſ.in cap.ſtatutum, verb. collegiatas, de electio.in 6.Silueſt.in verb.Collegium, in princip.Innocent.& alij, in cap.cum dilecta, de exceſsi. prælato. Y anſi dize Staphileo in tractat.de expectat. fol.108. num. 9.& 10. que no es buena conſequencia dezir, *Sunt multi clerici, ergo eſt eccleſia Collegiata.* Pero por eſſo ſerà mas fuerte eſta alegacion, ſiendo à maiori ratione. Anſi que la queſtiõ es, Vtrum relictum canonicis videatur relictum

ecclesiæ: y la verdadera, y comun resolucion es, que en ninguna manera se dexa a la yglesia. Entendemos aqui la yglesia, como cuerpo vniuersal, y persona ficta. Tradit expresse Glos. in cap. requisisti, verb. nec est, de testamēt. & glossa in cap. Pontifices, 12. quæst. 3. cuius verba hæc sunt. *Hoc tamen scias, quod aliud est, dicere, relinquo hoc canonicis istis, aliud relinquo hoc ecclesiæ isti; in priori casu relictum intelligitur eis, & non ecclesiæ; in secundo casu ecclesiæ, & ad vsum eorum.* Quam Abbas dicit ordinariam, in cap. 2. num. 5. ad finem, de decim. & idem in cap. 3. colum. 4. de probatio. Idem notat Anton. de Butr. Abb. Barb. num. 23. in dict. cap. requisisti. Et eleganter Couarr. ibi num. 10. & hanc esse communem opinionem testatur Socinus in l. 2. ff. de reb. dub. numer. 12. & ibi Ludouicus Lusitan. etiam communem dicit, colum. fin. quamuis in contrariam sententiam inclinet motus authoritate, text. in dict. l. 2. La qual ley bien la reconocierō las glossas, y la opusieron expressamente, y con todo esso tuuieron esta resolucion; y como no haziendo caso de la contrariedad que esse texto haze, no le dieron respuesta: y verdaderamente que no haze contrariedad ninguna. Nam vt post Abbatem rectè animaduertit Couarruuias nomen ciuium, quibus in ea lege legatum relictum est, adeò est vniuersale, & generale, vt sine dubio totam ciuitatem complectatur, obquam causam, quod in vniuersum ciuibus relinquitur, ciuitati relictum fuisse iudicatur, sicut enim D. Augustinus diffinit de ciuitate Dei, lib. 1. cap. 15. ciuitas est concors hominū multitudo, & ex authoritate Aristotelis, ciuitas est multitudo ciuium gratia vitæ, vt quam maximè fieri posit, optime ita Zasius in l. 2. ff. de origin. iuris, in princ. nu. 4. Pero el nombre de Canonigos no pertenece a toda la yglesia, sino solo a vna parte, y ministerio, comprehendido en ella.

Por lo qual el Pontifice in cap. per exemptionem, de priuileg. in 6. dize: *Verum si canonici alicuius ecclesiæ eximantur, ipsi soli canonici non autem ecclesia, vel alij eius clerici sunt exempti.* Hactenus Pontifex, aliud enim est ecclesia, aliud canonici, sicut aliud est continens, & aliud contentum, vt in l. eum qui ædes, & in l. rerum mixtura, ff. de vsucapio.

pio.& eleganter Tiraquel.in tractat. de vtroque, part.1. §. 2.glos.1.numer.3. Por lo qual es justissima la comun decision de la Glossa,y Doctores,que afirman,que lo que se da,y manda en particular a los Canonigos, no se dexa a la yglesia,como persona ficta, y cuerpo vniuersal. Bien es verdad,que lo que se da a los Canonigos con este nombre,Colegial, no se da vt singulis, para que cada vno de los que entonces son Canonigos, se tome su parte, y se quede con ella,como bienes patrimoniales,sed potius datur, vt vniuersis, para que la tal manda, ò assignacion, quede perpetuamente en aquel Colegio,obligando al ministerio,ò oficio,para el qual se aplica, y destina la manda,vt docte admonet Couarruu.citatis authoribus, in d. cap.requisisti: y ansi,ya que la yglesia per se, y en quanto tal,no adquiere la manda,ni la deue adquirir, alomenos ex consequenti,tienela, y gozala en la congregacion de los Canonigos,y en el ministerio que ellos hazen. Esto mismo,per omnia, se ha de dezir en nuestro caso;y cõ mucha mas razõ,pues los beneficios simples seruideros, no pueden hazer Colegio,ni Capitulo. La aplicacion de los nouenos a ellos se hizo,suyo es el llamamiento, no de la yglesia paroquial,pues no fue llamada derechamente, ni señalada en essa aplicacion: y serà assi,que quando venga el tiempo, y la sazon de erigir, y fundar essos beneficios simples,en ellos,y en sus ministerios tendra, y gozarà los quatro nouenos, cuya obtencion per se no le compete.

Lo sexto,para que esta verdad quede manifiesta, y sin escrupulo,sera conueniẽte no dissimular dos textos, que parece que hazen contrariedad. Responderè a ellos sucintamente.

El primero est lex annua,§.attia.ff.de annu.legat.donde se hizo vna manda al Sacerdote, y ciertos ministros de vn templo;y dize expressamente el Iurisconsulto,que la manda se hizo al templo. Sus palabras son: *Secundum ea quæ proponerentur,ministerium quidem nominatorum designatum,cæterum datum templo.* La respuesta es facil,si se considera que la duda solo fue, en si los ministros en cuyo tiẽpo se hizo la manda,se la auian de lleuar, gozarla ellos, y dexar-

dexarla para los siguientes, ex illis verbis: *Quæro, vtrum ijs dumtaxat, qui eo tempore, quo legabatur, in rebus humanis, & in eo officio fuerint, debitum sit: an ijs etiam, qui in eorum locum successerunt.* Y para responder el Iurisconsulto por los mismos terminos, y dar a entender, que no se auian de quedar con la manda los ministros que entonces eran, sino que se auia de continuar en los que sucediessen en su lugar, y en el mismo oficio. Responde: *Ministerium quidem nominatorũ designatum: cæterum datum templo.* Como si dixera: Hanlo de retener los sucessores, y en ellos lo ha de tener y conseruar el templo: y assi lo entendio Accurs. ibi verb. nominatorum, in hæc verba, *Scilicet, vt sic per ipsos præbentes ministerium, ipsi templo potius relictum, quam eorum personis legatum videatur.* Y asi no niego que los quatro nouenos se dan en el ministerio delos beneficios simples seruideros a la yglesia paroquial: pero lo que digo es, que se da en essos, quando se criaren, y no en otros ministros.

La segunda objecion, es el cap. Pontifices. 12. q. 3. & in dict. cap. requisisti, de testament. vbi si aliquid ab extraneo relinquatur Episcopo, non solum Episcopo, sed Ecclesiæ ipsi generaliter relictum videtur. La contrariedad es esta. Que el Obispo en realidad de verdad, no es toda la Yglesia, aunque sea su cabeça, y Prelado, vt demonstrat Alphonsus à Castro, de potestat. legis pœnal. lib. 1. c. 2. & probatur Ecclesiastici, c. 32. ibi: *Rectorem te posuerunt, noli extolli: esto in illis, quasi vnus ex ipsis.* Lo que se da pues al Obispo, por el mismo caso si no se expressa lo contrario, se da generalmente a toda su Yglesia Catedral. Luego sigue se, que lo q̃ se aplica a qualesquiera ministros, como partes de vna Yglesia, se da generalmente a toda ella. Respõdo breuissimamente, y este es el sentido verdadero de aquellos canones aprouados de todos los Doctores, que el Obispo y su Yglesia en razon de la administracion y superioridad y gouierno que el Obispo tiene, son tan vnos, q̃ justamente se puede dezir, que en el Prelado està toda la Yglesia Catedral, pues en el està toda su representacion, text. est insignis, in cap. scire debes, 7. quæst. 1. ibi: *Scire debes, Episcopum in Ecclesia esse, & Ecclesiam in Episcopo.* Et huc alludit, quod Doctores nostri dicunt, quod in Princip. de

feudo

feudo Marchiæ,vel Ducatus,& in rubric.C.de nouo Codice componen.& eſt text.elegans in l.1.ibi:*Ei & in cum,* ff.de conſtitut.Principum.Sic ineſt imago Eccleſiæ in Epiſcopo,qui in eaPrinceps eſt,vt in cap.de his.5.diſtinct. de conſecratione.

De la qual repreſentacion y imagen procede, que con nombre del Obiſpo,ſe entiende ſu Ygleſia:y muchas vezes con nombre de la Ygleſia,ſe entiende ſolo el Obiſpo. Sic intelligenda ſunt verba illa Chriſti Domini,Matthæi 18.*Si te non audierit,dic Eccleſiæ,ſi Eccleſiam non audierit, ſit tibi tanquam ethnicus & publicanus.*Coſa cierta es, que ni la caridad de la correccion fraterna,ni el reſpecto de la juſticia permite,que la denunciacion ſe haga a toda la Ygleſia,ſino ſolo al Prelado:y aſsi dezir alli,que ſe denuncie a la Ygleſia,es dezir,que ſe denuncie al Prelado:ita doctè, vt reliqua, Gregor.de Valencia,tom.3.diſput.3.quæſt.10 de charitat.frater.puncto 5.& Bañez 2.2.quęſt.1.art.10. fol.180.Por lo qual decidieron los ſacros Canones,q̃ quã do al Obiſpo abſolutè,& ſimpliciter le dexa algun eſtraño vna manda,ſe entienda,que ſe da al Obiſpo, y a toda ſu ygleſia,que en razon de la repreſentacion ſon vnos.

Pero eſto no procede,quando ſe manda algo a particulares miniſtros de vna ygleſia,que como no la contienen en ſi toda,ni ſu repreſentacion, la manda no ſe comunica a toda ella. Aquellos particulares miniſtros la adquieren, y en ſu miniſterio yoficio,y no en otro ex conſequenti lo conſigue la ygleſia.

Mucho tiempo y papel ſe ha gaſtado, en fundar la difẽrecia que ay entre los beneficios ſimples ſeruideros,y los Curados,para prouar,que conforme a la erecciõ,a los Curados no ſe les aplica coſa alguna; y que por el conſiguiẽte Lorenço Vidal de Figueroa no puede pretender parte de los dichos diezmos,conforme a los capitulos de la dicha ereccion. Y no era neceſſario detenernos en eſto:porque auiendo viſto la informacion contraria,por ella ſe reconoce lo miſmo,que en eſte diſcurſo ſe ha fundado:porque aunque al principio dize,que conforme a derecho, y a la ereccion,le pertenecẽ los nouenos que pide.Deſpues confieſſa,que la dicha ereccion aplicò eſtos quatro noue

nos a los beneficios ſimples,que ſe han de criar,y recono ce que el ſuyo es Curado;pero dize, que le han de pertenecer los dichos nouenos,ò por derecho comũ,ò porque el ſirue en el miſmo miniſterio,que auian de tener los beneficiados ſimples ſeruideros; y que aſsi por eſte camino ha de lleuar el emolumento que lleuaran los beneficiados,ſi ya ſe huuieran criado,y erigido. A eſtas dos pretenſiones ſe reſpondera deſpues, y por aora nos baſta entender de la miſma informacion contraria dos coſas. La vna, que ſu beneficio Curado, es diferẽte de los beneficios ſimples ſeruideros,que ſe han de criar,y erigir. La otra, que eſtos quatro nouenos eſtan aplicados a los dichos beneficios ſimples,y no a los Curados. Que eſto es todo lo que por eſte articulo hemos tratado de prouar,y eſto nos baſta para obtener en eſta cauſa,por dos reglas tan vulgares como ciertas.

La primera,quod tenor inueſtiturę inſpiciendus eſt,& ab eius forma recedendum nõ eſt,cap.1.de duob.fratrib. Bald.& Afflict.in cap.1.in fin.an mutus;vel alter.imperfect.&c.latè poſt plures quos allegat Caualcanus deciſ. 36.à num.191.cum ſeq.lib.2. Y deſta reſulta,que quantũ cunque por derecho los Curas tengan fundada ſu intencion,no es eſto coſa que les puede aprouechar,ſi la clauſula de la erecciõ no los admite,como ellos por ſu informacion lo reconocen,que no ſe pueden fundar en coſa alguna de la dicha ereccion. La ſegunda regla es, que quod actore nõ probãte reus,& ſi nihil præſtiterit abſoluẽdus eſt,vt in l.actor,C.de probationib.l.fin.C.de reiuend.ibi: *Res alienas poſsidens licet iuſtam tenendi cauſam nullam habeat, non niſi ſuam intentionem implenti reſtituere cogitur*,l.1. §.1. *ff. ſi pars hæredi petat*,ibi: *Qui hæreditatem, vel partem hæreditatis petit,ius non ex eo metitur, quod poſſeſſor occupauit, ſed ex ſuo iure*,l. vti frui, ff.ſi vſusfruct.petatur,ibi: *Vincet eo iure,quo poſſeſſores potiores ſunt*,& in §.commodum,inſtitut.de interdict. De que ſe ſigue,q̃ en eſte negocio no auia q̃ diſputar ſi el Cabildo tiene,ò no,derecho a eſtos quatro nouenos, ſino ſolo ver,ſi el Cura q̃ los pide,tiene derecho a ellos, conforme a la ereccion,que es la ley deſte pleyto;y no teniendo,como no tiene derecho alguno el dicho Cura, el

Cabildo

Cabildo deue ser absuelto, aunque notoriamente constasse que a el no le pertenecen los dichos quatro nouenos; pero lo cierto es, q̃ tiene justa causa de los retener, como en el siguiente articulo se dira.

Secundus Articulus.

EN Este segundo articulo se fundara el derecho q̃ tiene la Catedral de Mexico a estos quatro nouenos, entretanto que no se erigẽ los beneficios simples seruideros, de que en la ereccion se haze mencion.

Lo primero. Cosa es sabida, que la cierta y verdadera declaracion del acto, de cuyo sentido, ò disposicion se duda, es la que haze el agente y autor mismo que hizo el acto, text. est insignis in l. eos terminos, ff. finium regundo. Vendio Ticio dos heredades confinantes, a dos diuersos compradores; auia despues contienda entre estos, por dõde auian de yr los terminos de cada predio. Responde el Consulto, que los terminos que el vendedor mostrò, que no tiene interes en la causa, y fue autor del acto, essos se han de obseruar en cada prædio: *Eos* (inquit) *terminos, quantum ad dominij quæstionem pertinet, obseruare, oportet, fundorũ, quos demonstrauit is, qui vtriusque prædij dominus fuit, cum alterum venderet*. Et in fine ipsius legis. *Sed demonstratio confinium nouos fines inter fundos constituere debet.* Hanc legem, eiusque decisionem admiratur, commendatquè Bald. ibi. Y es buena, y casi decide nuestro caso la dotrina dela glossa in c. vltimo, glossa final, in fine, de præscriptioni. quam ibi sequitur Panormitan. column. penultim. vers. ego soluendo; la qual dize, que aunque aliàs no se deue creer al Prelado in præiudicium Ecclesiæ, vt in cap. 2. & ibi glos. in verb. conuentum, de testib. lib. 6. Con todo esso quando el declara su propio hecho, se le ha de dar entero credito, aunque sea en perjuyzio de la yglesia, quod etiam tradit glossa in cap. dudum, el segundo, in verb. de veritate, vers. sed non credo, ibi: *Respondere de eo; quod ipse fecit*, extra de electione, quam ad hoc expendit Barbat. cons. 54. à Ioue. column. penult. lib. 4. & quod etiam docet Bartol. in l.

cum

cum filius in princip.columm.final.ff.de verbor. obligat; text.l.siquis Decurio,in fin.C.de Decurio.in illis verbis. *Scripturæ veritas si res poposcerit, per ipsum debet probari authorem.* Vnde Doctores colligunt,quod vni testi de suo ipsius facto testificanti,& deponēti plena fides adhiberi debeat.ita voluit Salicetus in dict.l.siquis Decurio.colum. prima,in 4.opposit.Paul.Castrens.cons.34.egoPaulus columm.2.lib.1.& iterum cons.277.quia per primum,in fine,eod.lib.latè Antonius Gabriel.lib.1.titu.de testib.cōclus.1.num.18. vbi infinitos auctores allegat. & numer. 22.vbi hanc ipse sequitur opinionem,& quoniam nonnulli Doctores refragantur tametsi pauci, vtriusque factionis sententias vnico verbo concordat,Iacobus Mandellus dicēs: *Quod testis de proprio facto plenè probat, si nullā ipse ex causa vtilitatem consequatur,* ita cons.313.nu.1.& ibi latè eius additionator,lib.2.

En nuestro proposito,auiendo la ereccien aplicado los quatro nouenos de los diezmos generales que pagan los feligreses de las paroquias del Arçobispado, a los beneficios simples que se han de criar;y no se auiendo criado ni fundado hasta aora;dudase en el interin que se crian,quiē los ha de auer.

El santo Arçobispo don Fray Iuan Zumarraga , fue el autor de la ereccion, y desde el pūto que fundò la yglesia,y promulgò,y assentò la ereccion, quiso y ordenò, q̃ todos los nouenos de los diezmos generales de todo el Arçobispado,los gozasse y lleuasse la Mesa Capitular, y en ellos no tuuiessen parte ninguna los Curas de su Diocesi,siendo como era tan Prelado,y superior de los prebēdados,como de los Curas.Digamos pues lo que el Consulto dixo: *Eos terminos obseruarè oportet, quos demonstrauit, is qui vtriusque prædij dominus fuit,cum alterū venderet.* Auiēdo pues el mismo Legislador declarado con este hecho el intento que la ereccion tuuo,no se puede poner en duda, que esta es la verdadera interpretacion que la ley recibe. Y que esto quiso el santo Arçobispo,y lo ordenò,es indubitable.Porque siendo como es en el gouierno y administracion de los diezmos generales, la cabeça y principio el Prelado,era imposible q̃ el Cabildo introduxera este

vso,

vso,ni lo començara,sin que el Arçobispo,no solo lo permitiera,y consintiera,pero aun era necessario q̃ lo ordenara y dispusiera.El pues lo introduxo y lo mãdò desde los primeros principios de la yglesia,y lo cumplio,y puso en obseruancia;y ansi declarò la ereccion que el auia hecho, y haze su declaracion derecho entre las yglesias.

Y esta voluntad del Legislador, es mas cierta y manifiesta,declarada por hechos.que si se declarara por palabras,l.reprehendenda,C.de impub.& alijs,quia verba nõ nunquam falsa sunt,facta non item,vt Bald.inquit, quem allegat,sequiturque Alciatus tom.5.suorum operum, in cons.de materia duelli.num.6.vers.nõ obstat ergo,& est text.elegans in l.si tamen, §. ei qui seruum, ff. de edilit. edict.vbi dicitur: *Multo amplius est facere, quam pronuntiare.* Tradit Glossa notabilis in capit. dilecti, per illum textum de appellationibus. Petrus Ancharranus consil. 302. materia de qua quæritur, Romanus consil. 291. cum isti fratres,text.est etiam in l. Paulus respondit, ff. rem ratam haberi,& latè Alexand.in l. si mora, ff. soluto matrimon.

Estimo en mucho la autoridad de Nauarro, que decide esto in terminis,in tract.de regular.in commentar.capituli nullam 18. quæst.2. numero 22. vers. Sexto quod facile conijcitur. Donde trata de cierta ley,que los superiores de los Canonigos Reglares de Roncesballes hizieron acerca de la diuision de los bienes;y dize,que della y de sus disposiciones, parece que se seguia que el Soprior auia de ser electo de solo el Prior,y no del Conuento;como antes solia. Y responde, que de lo que los mismos Legisladores hizieron inmediatamente, luego como se publicò la ley, se conoce la voluntad que en ella tuuieron, que fue dexar la eleccion a todo el Conuento: *Sexto* (inquit) *quod facile connijcitur, quod nec primus diuisionis author, nec canonici ei consentientes aliquid circa hoc voluerunt immutare: nam sine vlla controuersia, cũ primum post eam vacauit. Proprioratus, ita omnino fuit electus Proprior, ac ante diuisionem eligi solebat.* Del hecho pues q̃ inmediatamente tras la publicacion de la ley hizieron los mismos Legisladores, saca Nauarro la voluntad que en ella tuuieron.

Pero mas inmediatos son los actos del Legislador en nuestro caso,pues con su voluntad corrierõ los nouenos de los diezmos generales por la Mesa Capitular,desde la misma fundacion de la yglesia.Y assi es certissima nuestra assercion,que esta suvoluntad y declaracion,es como si estuuiesse dentro de la misma ereccion: quia quod fit in continenti,adeò influit in actum, vt in eodem contextu sit,& vtrumque vnicus actus esse reputetur,text.in l.lecta,ff.de reb.credit.Et in l.iurisgentium,§.quinimo,ff.de pact. text. etiam in l.penult. C. de institut. & substitut. ibi:*Tanquam si testator ipsas institutiones eisdem conditionibus copulasset,quæ infra scriptæ sunt*. Hinc Baldus in nostris terminis,cons.208.præmissis,in secundo dubio,lib.1.dicit: *Quod adeò insunt actui,quæ incontinenti fiunt, vt si aliquid ad actum pertinens,& incontinenti factum appositum non sit in instrumento,tamẽ in instrumẽto appositũ,& expressum esse censetur.* Quẽ sequiturCorn.cons.319.circa primũ,col.7.vers.hoc autẽ præsupposito,lib.3.vbi dicit:*Quod vnus contractus factus incõtinẽti alterius respectu,nõ existit per se,sed est pars prioris contractus:*quem refert sequiturquè Tiraque.multa alia penè infinita afferens in tract.de vtroque retract.par.2.§.1. gloss.4.& 5.per totum.Y ansi aunque la voluntad declarada por actos del Legislador,no se expressò con palabras en la ereccion; con todo esso se ha de estimar, como si verdaderamente estuuiera inserta en ella, y en su mismo contexto, porque se hizo incontinenti de su publicaciõ, y de la fundacion de la yglesia:por lo qual justamente podemos dezir, que la ereccion dio en virtud desta voluntad al Cabildo el interin delos quatro nouenos,y ella misma fue la que le puso en la possession, y obtencion desse derecho.

El segundo fundamento nace de vna regla vniuersal, è infalible, que la costumbre es la verdadera interpretacion de las leyes, textus in l.si de consuetudine,ff.de legibus, ibi: *Optima legum interpres consuetudo est*. Et in cap.dilectus, de consuetudin.& in c.certificari,de sepultur.cum simili.de donde los Doctores hazen vna general enũciacion,quod omnis dispositio interpretationẽ à cõ-

suetudi-

ſuetudinē recipiat, docet Innocent. in cap. olim, de verbo. ſignificatio. Abbas in dict. cap. certificari, Ruinus conſil. 160. volum primo, Decius qui plures allegat in l. ſemper, in ſtipulationibus, num. 12. ff. de regul. iuris. Y aunque la ereccion juſtamente ſe puede llamar ley, y diſpoſicion; pero porque es ley de vna particular ygleſia, mas propiamente la podemos llamar eſtatuto. Y anſi en particular dizen los Doctores, que el eſtatuto recibe interpretaciō de la coſtumbre, ita docet in terminis Stephanus Bertr. conſ. 290. num. 13. volum. 3. Ioann. Nicol. in l. generaliter, num. 80. C. de ſecund. nupt. Molin. de primog. lib. 2. cap. 6. à nu. 57.

La ſanta ygleſia de Mexico, como parece por la ereccion, ſe fundò el año de mil y quinientos y treynta y quatro, lleuò el Cabildo eſtos quatro nouenos pacificamente, ſin contradicion de ningun Cura, haſta el año de mil y quinientos y ſetenta y nueue, en el qual ſalieron los Curas de ſāta Catalina, y la Veracruz, a ponerle pleyto ſobre ellos: y aunque obtuuieron ſentencia en ſu fauor, pronunciada por la Real Audiencia, pidiendo los Curas execucion della, la miſma Real Audiencia la irritò, y declarò por nula, proueyendo que pidieſſen ſu juſticia, donde, y como vieſſen que les conuenia. Al preſente ha renouado eſte pleyto Lorenço Vidal de Figueroa, por el año de mil y ſeyſcientos y tres. De manera que corre la coſtumbre de gozar los prebendados eſtos nouenos, ò del interim dellos, mientras no ſe crian los beneficios ſimples ſeruideros, caſi ochenta años: quarenta y cinco de los quales no huuo Cura en todo el Arçobiſpado que trataſſe dello, ni lo contradixeſſe. Pues coſa clara es, que la coſtumbre da interpretacion a las leyes, y diſpoſiciones, y eſtatutos, qual es el dela erecciō. Y ayuda à eſto, auer corrido quarēta y cinco años deſte vſo, pacificamente; el qual tiempo no ſolo es baſtante, pero paſſa con mucho exceſſo alo que era neceſſario, para hazer y aſſentar interpretacion legitima; y para que aquello que la ereccion no dixo con palabras expreſſas, lo aya la coſtumbre declarado, y ſuplido, con vſo recibido de toda la Republica. Y quando fuera neceſſaria preſcripcion, la auia, pues de ygleſia contra

yglesia,son quarenta años:y en nuestro caso passaron qua renta y cinco,sin contradicion,ni interrupció alguna del tiempo;text.in cap.de quarta,de præscription.gloss.in capit.sanctorum,eodẽ titulo, text.in cap.illud,& in cap.ad aures,eodem titulo,& in authent.quas actiones , C.de sacrosanct.ecclesi.& l.Regia 26.tit.29.p. 3. & latè Francis. Bal.de præscrip. 5.p.princip.in princip.

Pero para q̃ la costũbre interpretatiua quede perfetamente assentada,y recibida , basta tiempo de diez años, docet Bart.in l.de quibus,in repetitione.3.quæst. principali,num.14.Alberic.Bald.Paul.& communiter Doctores,in l.1.& 2.C.quæ sit longa consuetud. & doctissimus dominus Doctor Ludouicus Mol.lib.2.de primogen.Hispan.cap.6.num.57.agens de interpretatione scripturæ,in qua dubium erat,an maioratus institutus esset,necne,asserit sufficere decem annorum consuetudinem,cum verbis aliquibus coniũctam , ad inducendam interpretationem,per quam in bonis illis succedatur iure maioratus: & ibi quam plures allegat authores,& legem 4. quæ incipit,Espaladinar.titul.33.part.7.Y da la razon,que en este caso no se trata de prescripcion , sino de interpretacion. *Ad quam confirmandam,& efficiendam sufficit* (inquit) *decem annorum consuetudo.*

Con quanta mas razon diremos,que la costumbre pacifica de quarenta y cinco años, junta , no con palabras obscuras del instrumento,sino con hechos euidentes del Legislador,fue bastante a induzir interpretacion , por la qual quedasse cierto,que la ereccion quiso, que este interim de los quatro nouenos,mientras no se crian los beneficios simples seruideros,fuesse del Cabildo , y no de los Curas del Arçopispado.

He dicho siempre,que la obtencion de los nouenos corrio pacifica por tiempo de quarenta y cinco años:y para que no quede en esto duda ninguna, es menester saber, q̃ el señor Licenciado Geronimo de Vlloa , Fiscal del Real Consejo de las Indias,el año de mil y quinientos y sesenta y seys,treynta y dos años despues de fundada la yglesia,teniendo relacion no verdadera,de que la erecció auia aplicado cierta parte de los diezmos a los Curas,pidio en

el

el Real Consejo de las Indias,y sacò cedula, para que se cumpliesse en esto lo que la ereccion huuiesse dispuesto. El fin desta demanda fue, que el Real Consejo, auiendo oydo al Cabildo,y entendido la verdad,pronunciò vn auto el año de mil y quiniẽtos y sesenta y nueue,por el qual mandò,que no se inouasse nada en el vso q̃ hasta alli auia auido. Y esta peticion del señor Fiscal, no solo no interrũpio la costumbre,sino que antes la confirmò validissimamente:porque al fin el Real Consejo aprouò con su suprema autoridad, la obtencion de los quatro nouenos en el Cabildo,en contraditorio juyzio. Es buen texto a este proposito,la ley cum de consuetudine, ff.de legib. cuius hæc sunt verba.*Cum de consuetudine ciuitatis,& prouintiæ cõfidere,quis videatur primum illud explorandum esse arbitror,an etiam contradicto aliquando iudicio consuetudo firmata sit.* De donde la comun interpretacion de todos los Doctores, ponderando aquella implicatiuà(etiam) infiere, que aunque sea ansi,que para introduzir costumbre,no se requieran precisamente actos judiciales, sino que basta la volũtad,y vso del pueblo:con todo esso, quando en el vso de la costumbre ay acto judiciario que la aprueue,entonces queda cõfirmada, y puede la parte cõ mayor certidũbre confiar en ella.Por cierto que solo este auto del Real Cõsejo,junto con esta ley, puede dar al Cabildo grandissima confiança de su justicia, y aun pensamiẽto que no merecia la parte contraria ser oyda.

El tercer fundamento de la justicia del Cabildo, aunque se funda en costumbre,no contiene lo que el passado, porque en esse valio la costumbre, como declaratiua de la ereccion,a la qual induze en fauor del Cabildo. Aora es de otra manera, porque la costumbre, en materia de diezmos,aunque no se refiera a la ereccion,ni se funde en la manifiesta voluntad del Legislador, sino considerada per se,es tan señora de los diezmos, y de su asignacion, que sola ella puede ser titulo legitimo,con que se justifique la obtencion del Cabildo.

Presupongo para esto,que los diezmos, en quanto a la congrua,y decente sustentacion de los ministros, son de derecho natural,y diuino; pero en quanto a la quotta, ò

cantidad,son de derecho positiuo: ita D. Thom. 2. 2. q. 87. art. 1. Sotus Alphonsus à Castro,& alij omnes Theologi,quos late refert Couarruu. lib. 1. variarum, cap. 17. num. 2. versicul. Quarto manifestum est,& Nauar. in Manual. Latin. cap. 21. num. 28. De donde se sigue,que la costumbre,como parte precipua desse mismo derecho positiuo,y humano,puede disponer en ellos, diminuyendo,ò aumentando,vt est text. insignis in cap. in aliquibus, §. final. de decimis, ò dandolos a estos ministros, ò a los otros,iuxta text. in cap. ad Apostolicæ, ibi: *Super decimis vero,&* in cap. cum contingat, ibi: *Nisi ab his qui aliàs, &c.* de decimis;en donde el Pontifice dize, que la costumbre puede hazer,que los diezmos de vna yglesia se paguen a otra.

Con esta verdad de derecho certissima,defiende justamente el Cabildo, la obtencion que tiene en los quatro nouenos,pues la costumbre, que es la que dispone en los diezmos,y puede los de vna yglesia darlos a otra, essa como ley recibida, y aprouada de toda la Republica, tiene asignado al Cabildo el interim de los quatro nouenos, mientras no se crian los beneficios simples seruideros.

Pero para confirmar esta assercion,es necessario ponderar, y explicar vna dificultad,que nace de lo que el Pontifice dize en el capitulo primero de præscription. lib. 6. determina alli, que los diezmos deuidos a vna yglesia, los puede adquirir para si otra; pero ha de ser con prescripcion de quarenta años,que esso significa prescripcion legitima contra yglesia, y juntamente ha de auer titulo. Dificulta mucho Couarruuias supra dicto loco, num. 7. como el Pontifice en prescripcion de quarenta años pide titulo,pues esto es contra comunes reglas de derecho. Y al fin responde,que la causa es,porque el derecho Canonico, *resistit vehementer*, a que los diezmos de vna paroquia se passen a otra;y asi para esta prescripcion es necessario tiempo de quarenta años,y titulo.

A este texto, y a la dotrina de Couarruuias, satisfaze enteramente la justicia del Cabildo,porque estan en el caso presente cumplidas essas condiciones,aunque verdaderamente no eran necessarias. Y que estan cumplidas, es

manifies-

manifiesto,porque en la obtencion del Cabildo corrierõ mas de quarenta años de pacifica possession; y tiene el titulo que la ereccion le da, declarada con el vso de la Republica, y hechos del Legislador. Pero mas digo, que en la causa del Cabildo no son necessarias las condiciones que aquel texto pide, que son titulo, y prescripcion quadragenaria: porque en nuestro caso no se trata de trasladar diezmos de vna yglesia a otra agena, y de agenos terminos. Estos quatro nouenos se deuẽ a los beneficios simples que se han de criar en cada paroquia. El Cabildo no prescriue contra este derecho que las paroquias tienen, que cosa cierta es, que cada y quando que venga el tiempo en que estos beneficios se puedan, y deuan criar, con las calidades, y condiciones que la ereccion pide, seran suyos los nouenos; y en el entretanto no se puede dezir que se traspassan a yglesia agena. El Pontifice in dict.cap. primo, trata, quando vn Obispo prescriue las yglesias, y los diezmos contenidos en otro Obispado. Couarruuias pone su caso, quando en los terminos de vna misma Diocesi, vna yglesia paroquial prescriue contra otra, y le lleua los diezmos de sus terminos. Y en estos casos bien se dize, que se passan los diezmos de vna yglesia a otra agena, y que el derecho canonico, *resistit vehementer*. Pero en el nuestro, el interim destas rentas que no tienen dueño, y por esso las lleua el Cabildo, es cosa absurda pensar, ni dezir, que se traspasse a yglesia agena; porque la yglesia Catedral, es yglesia vniuersal de toda la Diocesi, y concurre en todas quantas paroquias en ella ay, y ocupa todos sus terminos.

Veese esto en la coniunction vnica que ay entre el Prelado, como cabeça, y el Cabildo como cuerpo; text.est in cap.nouit, de his quæ fiunt à Prælato sine consens. Capit. ibi: *Nouit tuæ discretionis prudentia, qualitèr tu, & fratres tui vnum corpus sitis, ita quod tu caput, & illi membra esse probãtur, &c.* Et Concilium Tridentinum, *Canonicos vocat Ecclesiæ Senatum*, Sess. 24. cap. 12. de reformat.

Veese tambien esta vniuersal comprehension que la yglesia Catedral tiene por la quarta de los diezmos que de toda la Diocesi cobra: la qual general asignacion se funda

funda en la estrechissima conjuncion del matrimonio espiritual que entre el Prelado, y la yglesia Catedral se celebra. Vnese el Prelado con ella, como el esposo con su esposa, vt est text. in cap. requisisti, de testament. ibi: *Quanta communio est inter Episcopum, & ecclesiam Cathedralem, cui est spirituali coniugio copulatus.* Y por ser este matrimonio tan trauado y conexo, dispuso el derecho, que ninguna cosa lleue el Prelado, que no reparta la mitad con su esposa, vt in dict. cap. requisisti. De donde se siguio, que como al Obispo se assignò vna quarta de los diezmos generales, otra tanta parte se dio a la yglesia Catedral en toda la Diocesi.

Y finalmente se vee esta vniuersalidad de la yglesia Catedral en toda la Diocesi, por la juridicion Episcopal que exerce en faltãdo el Prelado, ò por muerte, ò por cautiuidad, ò de otro impedimento, iuxta text. in cap. si Episcopus, & ibi glos. verb. Post mortem; & Doctores, de supplenda neglig. Prælator. in 6. & in cap. vnico, de maiorit. & obedient. eod. lib. 1. Concil. Trident. sess. 24. cap. 16. de reformat. Rebuf. de vnione beneficij, nu. 36. Cerol. in sua pract. part. 2. verb. Capitulum, vers. Quarto an capitulũ.

De manera que justamente se puede dezir, que como el Prelado concurre con todos sus parochos, siendo superior en la juridicion ordinaria, vt in cap. cum Episcopus, de offic. ordinarij, in 6. & in cap. conquærente, de offic. ordinar. in decretalib. De la misma suerte, la yglesia Catedral concurre en los terminos, y en el distrito, con todas las yglesias de la Diocesi.

Por todo lo qual queda manifiesto, que lleuãdo la yglesia Catedral de Mexico los quatro nouenos que se han de dar a la fundacion de los beneficios simples de cada paroquia, no se pusieron en yglesia agena, sino en yglesia propia, y comprehensiua de aquellos mismos terminos, y distrito: y assi esta no es prescripcion de diezmos contra yglesia, para yglesia agena, sino costumbre inductiua para yglesia propia; para cuya introducion bastauan diez años de tiempo, y no era menester mas titulo que la misma costumbre, que vale por ley, vt in l. de quibus, ff. de legibus, & in cap. consuetudo, distinct. 1. cum similibus,

docet

docet Abbas in c.ſi homines,de decimis,& in c. certificari,col.pen.de ſepultur.

Pienſo que con lo que haſta aqui he dicho,ſi ita tibi viſum fuerit (clariſsimè Senator) eſtà muy fundada la notoria juſticia del Cabildo;pero porque ſe entienda que la erecciõ,ſin ayuda de los hechos del Legiſlador,ni de la coſtumbre,llamò a eſte interin al Cabildo,ya que no con palabras expreſſas,alomenos con intencion tacita,pongo eſte quarto y vltimo fundamento. Preſupueſto que no todas las coſas pueden tener leyes expreſſas,ſino que es meneſter determinarlas por ſimilitudines,y comparaciones, vt in l.non poſſunt,ff.de legibus, cum ſimili. es recebida dotrina de los Doctores, que quando de vna diſpoſicion legal,ò eſtatuaria,nace alguna duda, que no tiene determinacion en el eſtatuto,tenemos de cõparar lo que el Legiſlador diſpuſo, a lo que diſpone vn teſtador en ſu vltima voluntad y teſtamento;y el ſimil que hallaremos determinado por leyes,y derecho en la diſpoſicion del teſtador,eſſo miſmo vale para la diſpoſiciõ del eſtatuto,quod paucisſimis verbis demonſtrauit,Gloſſ.ſi ſubtiliter conſideretur,in l.1.C.de his quibus vt indign. quam Gloſſam explicat,mirumquè in modum commendat Bartol. ibi, num.4.dicitque ex ea colligi: *Quod diſpoſitio legalis æquiparatur vltimæ voluntati,idque menti perpetuo tenendum eſſe*,& ſequuntur Bald. Rapha. Alexand.Corneus.& alij,idem Bartol.in l.non ſolum,§.morte,col.vltim.& ibi Clarius Imola,colum.pen.ff.de noui operis nuntiatione, & Alexander plures referens Authores in l.ea demum,C.de collat. dicit: *Quod diſpoſitio legalis ſeu ſtatuti regulatur ſecundum leges loquentes de vltimis voluntatibus*, & fere in noſtro caſu, Roman.in l.1.quæſt.4.C.quando non petenti.partes, reprehendit Baldum, qui opinione varius flutuauit, vt mos eius eſt,& late Corneus,& Philip.Decius in dict.l.ea demum,ſuffragatur etiam Cardinalis in cap. Solicitudinẽ, colum.vltim.de appellationib.& eleganter Tiraquel. de vtroque retract.§.1.gloſ.9.num.199.ait: *Nam & ſtatuta comparantur vltimis voluntatibus,earumquè naturam ſequuntur, & ab illis quoque interpretationem mutuantur.* Hactenus Tiraquell. & hæc teſtamenti & ſtatuti comparatio inſinua-

nuatur à Iuris Consulto in l.seruus hac lege, ff.de manumission.

En nuestro caso la ereccion cõstituyò vn cuerpo de los quatro nouenos pertenecientes a todos los diezmos del Arçobispado: y assi dize, *Dereliquis vero septem partibus bifariam duximus diuisionem esse faciendam*. De manera que destas siete partes haze dos diuisiones, ò dos cuerpos: el vno contiene tres nouenos, que se aplican a fabrica, y hospital: el otro cuerpo incluye estos quatro nouenos de que tratamos. A este cuerpo de rentas son llamados los Capitulares, aplicãdoseles con palabras expressas los quatro nouenos, que pagaren los feligresses de la paroquia de la Catredal, juntamẽte son llamados los beneficios simples seruideros al resto todo destos frutos que pagaren los feligresses en los terminos de cada paroquia de la Diocesi. Y veese en el contexto, que la ereccion llama a los vnos y a los otros, iũctim, a vna misma cosa, porque vsa de vn mismo vocablo, diziendo siempre en los vnos y en los otros, que les da los quatro nouenos. Estos dos llamados, Cabildo, y beneficios simples, son verdaderamente como herederos; porque son llamados derechamente, y reciben los bienes de mano de la misma ereccion, y Legislador, que es la condicion del llamamiento directo del heredero, vt in l.ex facto, in princip. & in l.Sceuola, ff. ad Senatus Consult. Trebellia. & in l.verbis ciuilibus, & ibi gloss. & Doctores omnes, ff.de vulgar. & pupilar. substit. Y no son como fideicõmissarios, ni como legatarios, cuyo llamamiẽto es obliquo, y reciben de mano de otro, a quien primeramẽte se da, vt in §.1. vers. legatum est itaque, institu. de legatis, cum infinit. simili. assi que estos dos generos de personas, Cabildo, y beneficios simples, son llamados como herederos derechamẽte a todo el cuerpo de los quatro nouenos, cada vno con su porcion.

Veamos aora lo que el derecho dispone en los herederos, quando la porcion de vno està vacante, ò porque el heredero falta, ò porque no la quiere; que esse simil y cõparacion, conforme a la dotrina comun de los Doctores q̃ he alegado, valdra en nuestro caso. Determina pues el derecho, entre los herederos, siue coniunctim, siue disiunctim,

ctim,siue in partibus quotatiuis diuisis,siue in rebus certis vocati fuerint,quoniam re,id est, hæreditate coniuncti sunt,q̃ la parte deficiente de vno,siempre y necessaria mente acrezca,y se aplique a otro,text.est in l.1.§.his ita diffinitis,C.de caducis tollen.& in l.ex triplici,ff.de verbor.signifi.& præter alios explicat satis elegãter & perspicue Duarenus,de iure accrescendi,lib.1. cap.4. versic. alia causa est hæredum,& cap.13. ad finem. Esso mismo se ha de dezir en nuestro caso,que siendo estos dos generos de personas llamados directamente por la erecciõ al cuerpo general de los quatro nouenos del Arçobispado, quoniam re coniuncti sunt,la porciõ deficiente de los nouenos , en los vnos,ha de acrecer nessariamente a los otros.

Y este derecho de acrecer,nace dela tacita volũtad del testador,que en la deficiencia de vn heredero,es visto,como substituyr al otro,para no morir *partim testatus, partim intestatus*,text.est in l.si Titio,& Meuio, §. Iulianus, ibi: *Quasi substitutus*,ff.de legat.2.& ibi gloss.Sebastian. Sapian.in repetitio.legis vnicę,C.quando non petenti.partes,numer.4.& docet Alexand. in l. si seruus communis ab extero,ff.de acquirend.hæred.& noster Ioan. Gutier. in dict.l.vnica,num.19.C.quando nõ petenti.part. De la misma suerte tenemos de dezir en nuestro caso , que no proueyendo el Legislador,como no proueyo que se auia de hazer de la parte de los nouenos vacante,faltando los beneficios simples seruideros , fue tacita voluntad de la ley,que aquella porcion,como entre herederos y llamados a vna misma cosa, se allegasse y acreciesse a la otra,q̃ estaua en poder del Cabildo,pues es como razon natural, que la porcion se llegue a la porciõ de su mismo cuerpo, y se vna con ella,y se haga vna misma cosa. *Portioni enim* (inquit Consultus) *veluti alluuio,portioni accrescit.* Iura sunt elegantissima in l.Titio,ff.de vsufruct.& in l.egi,§.fin.ff. de re iudica.& in l.quod in rerũ,§.siquis post,ff.de legat. 1.& in l.si ego,§.idem ait,ff.de publici.in rem actione: y ansi fue razon natural,y cosa conueniente,que la parte de los beneficios simples,mientras ellos se crian,acreciesse, y se juntasse a la q̃ el Cabildo possee por si mismo,y dessa

suerte

suerte se juntasse porcion con porcion; lo qual tacitamente el Legislador quiso, como lo mismo quiere el testador en su herencia.

Et non est à iuris canonici benignitate alienum, his vti inductionibus, vt demonstrat Glossa in Clement.2.de ætat.& qualitat.in verbo, pars dimidia. Ea enim glossa asserit portionem Canonici, vel Capitularis absentis accrescere interessenti, quoniam re coniuncti sunt; nam allegat ad suum propositum, text.in §.si eadem, institut.de legat. & in l.1.ff.de vsufruct.accrescend.& suffragatur, Couar. lib.3.variarum, cap.13.num.7.vers.Quòd vero diximus, vbi accrescentiam probat inter ministros eiusdem generis, & ministerij qui simul ad eandem rem vocati sunt.

Con lo que està dicho se responde al principal fundamento de la parte contraria, que haze en el segundo articulo, fol.4.in fin.vers.Vnde, mientras no se eligiere, que es dezir, que como quiera que se considere el derecho de los beneficios simples seruideros, que es in diem, vel sub conditione interim, han de pertenecer los diezmos a los Curas, que figura que en este caso son como herederos, a quien de iure pertenece la porcion; y que interim que no la lleua el nombrado, se han de quedar los Curas con ella, vt in l.vnica, §.sin autẽ aliquid, C.de caducis tollend. vbi notant DD.

Importante es a la justicia del Dean, y Cabildo, esta alegacion. Lo primero, porque admite, y se vale de la misma comparacion que nosotros hemos hecho, de herẽcias, ò legados, a porciones eclesiasticas de diezmos. Lo segundo, porque la respuesta desta conclusion es tan concluyente, que no solo deshaze la proposicion contraria, sino que cõ ella se declara, y funda mejor nuestra pretension. Dicho hemos, y es verdad, que el Cabildo conforme a la ereccion, es coniuncto re, & verbis, en estos quatro nouenos de los beneficios simples seruideros, y asi mientras no se erigen, esta porcion que vaca no pertenece al heredero (dato que admitamos, que los Curas tengan vezes de heredero,) sino que a quien pertenece la dicha porcion vacante, es al conjunto, vt in eodem §.sin autem aliquid sub conditione, C.de caducis tollend. donde

auien-

auiendo dicho,que las porciones vacantes pertenecen al heredero; añade el texto estas palabras: *Nisi & hoc, vel substitutus relictum accipiat, vel coniunctus, siue hæres, siue legatarius hoc sibi acquirat.* Son palabras que no admiten cauilacion, y que con ellas queda prouado todo nuestro intento, para que el Cabildo ex tacita voluntate fundatoris, se admita per ius accrescendi, a todo lo que està suspẽso, ò vacante, mientras se nombran los dichos beneficios simples seruideros. Y lo dicho, no solo procede en las herencias, sino en los legados, ò qualesquier mandas, vt in dict. §. sin autem, & in §. vbi autem legatarij, C. de caducis tollend. & resoluit clarius cæteris Anton. Gom. tom. 1. variarum, cap. 10. num. 38. el qual en el num. 40. per l. 1. ff. de vsufruct. accrescend. dize vna cosa muy a nuestro proposito, y es, que aunq̃ por algun camino se impida el derecho de acrecer en la propiedad, se admite, y deue admitir en el vsufruto, en el qual con mas facilidad se da el dicho derecho de acrecer: y en los numeros precediẽtes trata bien toda esta materia, & quando dicantur re, vel verbis coniuncti; & melius cæteris resoluit Mantic. de coniectur. vltim. volunt. lib. 10. titul. 3. à num. 1. qui num. 3. resoluit coniunctos venire, vel admitti ex tacita voluntate, per l. si Titio, & Meuio, §. Iulianus, ff. de legat. 2. Pero esta disputa no es necessaria, y a nosotros nos basta entender, que el conjunto se prefiere, y admite a la parte vacante, antes que el heredero escrito, que de aquel hablan los derechos, y no del que lo es ab intestato, vel de iure; que desto resulta otra respuesta concluyente, en exclusiõ de los dichos Curas. Porque aunque de iure a ellos les pertenecieſsen los diezmos, los legados vacantes no pertenecen a los que de iure auian de ser herederos, sino a los escritos en el mismo testamento, si faltan los conjuntos. Pero vtcunque sit, basta que en las porciones vacantes primo loco se admiten los substitutos, y luego los conjuntos, qui etiam substituti censentur: & tertio loco, los herederos: y en auiendo de los del primer grado, no se admiten los del segundo; ni en competencia de los del segundo, los del tercero, vt in authent. hoc amplius, C. de fideicommiss. donde lo resoluieron todos.

Tertius Articulus.

ENtramos en el tercero punto, en el qual ſe ha de moſtrar, que por derecho comun no le compete accion a Lorenço Vidal de Figueroa, para conſeguir los nouenos ſobre que pleytea. Ofrecenſe luego tãtas diſpoſiciones del derecho Canonico, en que manda, q̃ de los diezmos de la paroquia ſe dè ſuſtento a los parochos della. Videas Syluestrum in ſua Summa, verb. decima, nu. 14. §. 8. Para q̃ es meneſter hazer alegaciones. La parte del Cabildo no repugna, que a vno de los miniſterios a quien por derecho comun ſe deuen diezmos, es el de los parochos: que aunque es anſi, que a quien principalmente ſe deuen, y en primer lugar, es a la yglesia Catedral, como lo mueſtra el ſanto Concilio de Trento, Seſſ. 25. cap. 12. de reformatione, ibi: *Vt eas decimas, ad quas de iure tenentur, in poſterum Cathedrali, aut quibuſcunque alijs Eccleſijs integræ perſoluant.* Con todo eſſo no ſe puede negar, ſino que el derecho canonico tiene diſpueſto, que ſe dè parte de los diezmos a cada parocho, en los terminos de ſu paroquia. Pero la juſticia del Cabildo ſube otro punto mas, y dize, que en eſſe miſmo derecho comun, y canonico, ay otras diſpoſiciones que ſon limitatiuas, y reſtrictiuas deſſa regla general, por ſer eſpeciales en ſus caſos, y en ellos quitan a los parochos los diezmos, vt in l. ſanctio. ff. de pœn. cum ſimilib.

Referiremos quatro diſpoſiciones, que cada vna dellas en particular deroga la regla general que alegan los Curas; y por el contrario fauorece la cauſa del Cabildo. La primera es la ereccion, la qual aunque ſea particular de vna yglesia, funda la autoridad que tiene para poder derogar eſſa regla general, de que ſe dè a los Curas parte en los diezmos, en el derecho comun indubitablemente. Coſa vulgar es lo que el Emperador dize: *Ea noſtra dicimus, quibus authoritatem noſtram impartimur.* vt in l. prima, §. omnia, C. de veter. iure enucleand. concordat glo. fin. in c. 1. extra de tranſact. text. optimus in cap. ſi eum, & ibi gloſ. verb. receptus, de præbendis, in 6. Las diſpoſiciones de la

erec-

ereccion se hizieron con la autoridad del Summo Pontifice Clemente Septimo, como supremo Legislador en las cosas eclesiasticas, y de la Magestad del Emperador, como patron y dueño de los diezmos en las Indias, por la bula de Alexandro Sexto; y asi se pueden llamar Pontificias, y Regias. Y pues don fray Iuan Zumarraga tuuo facultad destos dos supremos Principes, para distribuyr los diezmos entre los ministros eclesiasticos que mas le pareciesse conuenir, cierto es que pudo derogar al derecho comun, en las asignaciones que hizo, pues el autoridad que representaua, era superior a esse derecho, la del Pontifice al canonico, y la del Emperador al ciuil: text. est in cap. alma mater, in princ. & ibi Glos. & Doctores, de sentent. excommun. in 6. & in cap. cuncta, per mũdũ, 9. quæst. 3. & §. quod Princip. instit. de iure natural. genti. & ciui. & in l. digna vox, & ibi glos. verb. indicamus, C. de legib. & in l. nam magistratus, ff. de arbitr. & in capit. innotuit, de electione.

Y esta plena potestad que el Legislador tuuo, es entre las partes desta causa indubitable: y ansi la de Lorenço Vidal en el segũdo libelo de la cõtestacion del pleyto, tratando de cierta disposicion de la ereccion, dize, que aqui no ay que buscar razon, basta estar ansi ordenado. Y en la peticion en que contradize el termino vltramarino, haze gran fuerça, en que la decision desta causa solo consiste en el capitulo de la ereccion desta santa Yglesia. Ansi que entre las partes no ay litigio sobre la plena potestad del Legislador: la contienda es, de la voluntad que tuuo, y de lo que quiso hazer vsando dessa potestad.

Presupuesto este fundamento, queda cierto, que excluyendo la ereccion, como totalmente excluyò a los Curas de los diezmos, pudo derogar en este caso al derecho comun: Y que los aya excluydo, es manifiesto en su mismo contexto; porque dio todos los quatro nouenos, que pagassen los feligreses de las paroquias, a la ereccion, y fundaciõ de los beneficios simples: & quod vni datum est, alteri adimitur, pues dos no pueden ser señores de vna misma cosa insolidum, text. in l. si vt certo, §. si duobus, ff. commoda, & in l. hæreditate, §. pater, ff. de castrens.

castrẽs.peculi.& in l.sicut,ff.de adimen.lega.& in l.quod labeo.ff.de compensa.& in l.cum ita legatum in fin. ff.de condit.& demonstrat.

Y veese claramente en las palabras de la ereccion esta integra aplicacion,que de todos los quatro nouenos hizo a la creacion de los beneficios simples,pues dixo: *Tot beneficia simplitia creentur,& ordinentur,quot ex quantitate red dituum dictarum quatuor partium sic eisdem beneficijs applicatarum,creari & ordinari poterunt,* porque la natural sinifica cion destas palabras,*tot quot,*comprehende perfectamente; y como algunos Doctores dizen, infinitamente todo quanto puede pertenecer a aquella cosa de que se trata, sin faltar vn minuto,tex.in l.1.in princip. ibi: *Hæc autem facultas,*ff.si familia fur.fecis.& in §.in primis,instit.de eo cui libert. caus. & in l. si duo. §. fin.ff. de arbitris, tradit Bartolus in l.qui bona, §. fin.ff. de damno infect. & ibi Imola,& Alexand.idem Alexand.in l.stichum,§.primo,columm.2.vers.nec obstat ratio,ff.de verbor.obligation.& est de mente Speculatoris,titul.de arbitr. §. vlti. vers.Quid si dictum sit in compromisso,& voluit Zẽcel. in extrauag.Ioannis 22.incipienti,quorundam,vers.quo circa,in verb.infinita.

Pero para confirmar aquesto con vna demonstracion certissima,por la qual se conoce que por ninguna via tienen los Curas entrada para estos quatro nouenos,en vien do la disposicion que la ereccion hizo con ellos,quedarà manifiesto lo que dezimos.Si la erecciõ no dispusiera nada de los Curas,pudiera por ventura alguno dezir, q̃ fue oluido y descuydo,y no volũtad deliberada del Legislador,no darles parte en los diezmos.Pues para que esta duda quedasse determinada,y se viesse que se acordò la ley de proueer a su sustento y comodidad, tacitamente les dexò,lo que en razon,y por naturaleza de su oficio se les deuia,que son sus derechos,pie de altar,y oblaciones, y obuenciones ordinarias,y extraordinarias.Y luego añadio: *Et vt qui præfatæ animarum Curæ præpositi fuerint,congruẽtius valeant sustentari, pro ipsarum animarum solicitudine aliquam suscipientes temporalem retributionem, applicamus eorum cuilibet primitias omnes parochiæ illius,in qua sic animarum Curam gesserit.*

Verda-

Verdaderamente que en cada palabra desta clausula ay emphasis y sentido exagerado, y que si no huuiera mas q̃ ella en el capitulo presente de la ereccion, se podia cõ solas sus palabras justamente defender el derecho del Cabildo. Pero hare vna breue y legitima ponderacion, con vna doctrina recebida y aprouada de todos los Doctores, la qual procede en actos, que dependen de la voluntad del q̃ dispone. Y es esta que se sigue. La mencion discretiua y dispositiua, encierra, y estrecha de tal suerte las personas, o persona de quien se dispone, q̃ aunque aliàs esta tal persona, si la dexarã, tuuiera en el genero de que se trata, mas amplo y copioso el derecho, queda excluydo del, y no puede ya passar los terminos limitados, que le dio la particular disposicion que del se hizo, tex. est elegans in l. 3. §. cũ pollidius, ff. de vsur. ibi: *Siui quod tantum fundum ei*. Et in l. cum delanionis, §. cui fundum, ff. de instruct. instrument. que legat. & in l. 1. ff. de aur. argent. que legat. ibi *Si duæ statuæ marmoreæ*, & in l. hæres meus, §. duæ statuæ, ff. de legatis 3.

De donde salio la decision de la ley maritus, C. de procuratorib. puede el marido conforme a derecho comun, tratar todas las causas y pleytos propios de su muger; pero si ella le dio de palabra, ò por escritura, poder para vna causa particular, por el mismo caso queda el marido excluydo de tratar otra ninguna; porque cõ sola aquella disposicion limitada, es visto q̃ la voluntad de la muger, es excluyr al marido de todos los demas pleytos que a ella le pertenezcan propiamente, y que no se entremeta en otro alguno. Quod etiam de iure regni potest mulier facere in bonis paraphernalibus, videas Palacios Rubios in repetitione rubricæ, de donation. inter virum & vxorem, §. 66. nu. 16. & Couar. lib. 1. variar. c. 8. nu. 8. & Ant. Gom. in l. 53. Taur. nu. 20. ad fin. & l. 55. col. 1.

De la misma suerte, si vno en su testamento reparte sus bienes entre sus hijos, y pone en ellos las condiciones, y disposiciones, que cõforme a derecho puede; cierto es q̃ si faltã los hijos, por derecho comun entran los nietos en todas estas vocaciones, y disposiciones, pues tienen la misma decendencia de los aguelos, que los hijos tenian. Pero

O si el

si el aguelo en su testamento hizo alguna clausula y disposicion particular de los nietos,por sola esta menciõ discretiua que dellos hizo,es visto,que no quiere , quod nepotes comprehendantur filiorum nomine,ni entren enlas disposiciones de los hijos:ita responderunt Corneus consil.22.num.18.lib.2.Ruyn.cons.131.num.4.lib.2. Gozadin.cons.4.col.2.vers.Quarto etiã,& nouissime Decian. cons.47.n.16.lib.3.faciunt, quæ tradit Bald. in l.in multis,ff.de statu homi.& Decius elegãter cõs.284.col.pen. vers.Quarto simpliciter.

Ponẽ los Doctores en mas rigurosos terminos esta misma dotrina,conforme la l.si vnquam,C.de reuocand. donation . natiuitate super veniẽtium filiorũ reuocatur donatio a patre facta,y tienen los hijos derecho a pedir y recuperar los bienes donados;porq̃ se presume,que si el padre entendiera que auia de tener hijos,que no hiziera donacion de sus bienes a estraños. Preguntan los Doctores, que serà si el padre en la misma escritura de donacion hizo mencion expressa de hijos,no solo dispositiua, sino enunciatiua y general , de qualquiera suerte que se acordò de su nombre? Y responden,que si en el instrumento el padre haze esta mencion,por el mismo caso, aunque despues de la donacion nazcan los hijos, no tienen derecho para reuocar los bienes donados , porque acordandose el padre dellos, con todo esso hizo donaciõ: por lo qual es visto querer repelerlos de aquellos bienes , docet Paulus Castrens.cons.15.incipiendo à secundo,num.2.col.3.versic.ad l.si vnquam,vol.2.Alexan.cons.30.ponderatis his, col.2.vers.& per prædicta,vol.3.Anton.Corsetus in suis singularis, verb.substitutio, vbicumq; testator,& latè Tiraquel.in dicta l.si vnquam,in præfatione,nume.75. cum sequentibus.

No es possible que quiera tãto el Legislador de la erecion,a los Curas,como el padre ama a los hijos,que ha de engendrar,y esse con hazer mencion dellos , los excluye de la reuocacion de los bienes que dona; y ni mas ni menos la muger al marido,y el aguelo a los nietos,con particulares disposiciones:cõ mucha mayor razõ tenemos de dezir esso mismo en nr̃o caso. La ereccion se acordo de

los

los Curas,hizo particular diſpoſició dellos,proueyò a ſu ſuſtentacion;y no ſolo ſe la dio congruẽte, ſino mas q̃ cõ gruente,q̃ eſſo preſupone aq̃lla palabra cõgruẽtius;porq̃ les dio ſu pie de altar,y derechos,y las obuẽciones ordinarias y extraordinarias,con q̃ ſe podian ſuſtẽtar,y ſe hã ſuſtentado congruentemẽte;y para que fueſſe congruẽtius, y en reconocimiento de la adminiſtracion de los Sacramentos,les dio las primicias, y aſsi ſatisfizo pleniſsimamente a todo lo que en razõ de juſticia ſe les deuia:es coſa ſin duda,que con tan particular diſpoſicion los excluyò totalmente de los diezmos de los quatro nouenos,que a los beneficios ſimples tenia aſsignados; y moſtrò,q̃ no queria que los Curas pudieſſen tener entrada alguna, ni regreſſo a ellos.

La ſegunda diſpoſicion de derecho comun, limitatiua de la regla general,es la coſtumbre introduzida en la dioceſi de Mexico,con actos continuos,y tiempo legitimo. En el punto ſegundo,en que ſe tratò de la juſticia del Cabildo,ſe moſtrò claramente como eſte interin de los quatro nouenos,eſtà aplicado al Cabildo, por graues cauſas que alli diximos.De manera,que el caſo deſte interin,no es caſo omiſſo,para que ſe dexe a la diſpoſicion del derecho comun,antes eſtà muy determinado y deciſo por la declaracion de la ley que el Legiſlador hizo,y por la coſtũbre preſcripta.Lo que aora quiero prouar,es,q̃ eſſa miſma coſtumbre que dio el interin de los quatro nouenos al Cabildo,fundada en el autoridad del derecho comun, lo pudo quitar a los Curas, aunque tuuieran alguna entrada ò derecho a el. Infiero eſta aſſercion de la doctrina que referire, acerca de vna coſtumbre que en algunas partes de Italia paſſa. En el Arçobiſpado de Napoles, y en el Obiſpado de Surrento, y en el Ducado Amelfitano, ay coſtumbre de no pagar diezmos ningunos a los miniſtros Eccleſiaſticos, porque en eſtas partes diputaron ciertos fundos, y pueblos, y rentas, que aplicaron a la ſuſtentacion cõgrua de todos los miniſtros Ecleſiaſticos, conforme a la dignidad de cada vno. No es por cierto de loar eſta coſtumbre, que bien ſe vee, y los Auctores lo dizen aſsi,que ſu introducciõ nacio de tener los fieles fria

y ela-

y elada la piedad a los ministerios santos, y cosas Ecclesiasticas. Pero lo que digo es, que esta costũbre introduzida, escusa de pecado mortal a los feligreses, que por otra via tienen proueydo al necessario sustẽto de los ministros: ita Matthæo de Afflict. in constitu. Regn. super constit. quanto cæteris, nu. 11. & videas Archidiacon. in cap. quicunq; el 1. 16. q. 7. Anton. Butr. in cap. Parochianos, de decimis, & Felin. in cap. causamque, de præscription. vnde Eman. Sa. in suis aphorismis conscientiæ proponit hanc conclusionem, tanquam iuris principium & aphorismum, *Decimæ non debentur, vbi non est eius rei consuetudo.* Si esto puede la costumbre, conforme a derecho comun en la total disposicion de los diezmos, con mucha mayor razon diremos en nuestro caso, que deue ser admitida en la asignacion de vna cierta parte, y que pudo la costumbre de la Diocesi de Mexico, auiendo proueydo al necessario sustẽto de los parochos, con su pie de altar, y primicias, no darles entrada a ninguna porcion de diezmos: y esta es disposicion del derecho comun, puesta en sus mismos principios.

La tercera disposicion de derecho comun, que agora propongo, es de manera, que si todas las cosas que he dicho, no han bastado a verificar, ni assentar la justicia del Cabildo, esta sola la harà euidente. Tiene el Derecho comun determinado, que a los parochos se les dè porciõ en los diezmos: pero ay otra disposicion de derecho comun, que a nuestro proposito modifica marauillosamente essa regla. Y es, que essas parochias con todas las rẽtas y diezmos que les pertenecen, pueden, y deuen ser vnidas y anexadas a los canonicatos y dignidades de las yglesias Catedrales, quando las prebendas son tenues: y en tal caso los Capitulares lleuan todas las rentas de las yglesias paroquiales, y ponen presbyteros substitutos, a quien dan el sustento necessario, para que siruan el oficio de Curas. Y dessa manera se satisfaze justamẽte a la necessidad del ministerio, y a la decencia y ornato de las yglesias Catedrales, text. est aureis literis scribendus in cap. exposuisti, de præbend. *Exposuisti* (inquit) *quod Ecclesiæ tuæ canonici diminuta ipsorum prouisione à tempore concilij generalis, cum eis ex*

tunc

tunc non fuerint ad eorum sustentationem concessæ Capellæ, sicut ante fieri consueuit, de redditibus suarum præbendarum nequeant sustentari. Et infra, si euidens necessitas, vel vtilitas exigat, præbendas Ecclesiæ tuæ poteris de Capellis in perpetuum annectendis eisdem (sicut discretione præuia expedire videris) augmentare: reseruata congrua capellarum præsbyteris portione. Admirable decision por cierto, y que claramente defiende la justicia del Cabildo. Y bien se vee, que aunque dize capellas, habla de yglesias parochiales, pues tuuo cuydado de mandar que se pongan en ellas presbyteros que siruan, dandoles congrua porcion a su sustento. Y assi entiende el Canon Panormitano, y con otra razon aun mas precisa, poniendo vnas palabras muy a nuestro proposito, ibi, nu. 6. *Nota* (inquit) *optimum modum & prouisionem augmentandi redditus canonicorum. Vt annectantur præbendis eorum capellæ, seu Ecclesiæ parochiales: & nota quod nomine capellæ venit Ecclesia parochialis: cum enim hoc capitulum refert se ad capitulum extirpandæ, clare patet, quod loquitur de illis Ecclesijs.* Hactenus Panormitanus, quem omnes sequuntur. Lo mismo dize otro Canon insigne in cap. super eo, de præbend. in 6. *Super eo* (inquit) *quod præbendas, quibus parochiales Ecclesiæ sunt annexæ, obtinetis vobis (cum hoc generali Concilio non obuiet) dispensatio necessaria non existit.* Y en lo que toca a la facultad del Obispo, concordat text. in cap. sicut vnire, de excess. Prælat. ibi: *Sicut vnire Episcopatus, atque potestati subijcere alienæ ad Summum Pontificem pertinere dignoscitur, ita Episcopi est Ecclesiarum suæ Diocesis vnio, & subiectio earumdem.* Quando el santo Arçobispo fundò la yglesia de Mexico, eran tan tenues los diezmos, que casi eran ningunos: porque en aquellas prouincias pagan solos los Españoles diezmos de los frutos de la tierra, y entonces los Españoles eran muy pocos, y las heredades y predios frutificantes, sin comparacion mucho menos. Para esto no es menester prouança, porque hablo de cosas notorias en todo el mũdo. Y el dia de oy, como està prouado en el pleyto, y la razon y estado de la tierra lo dizen, si huuiesse nouedad en los quatro nouenos, que es entera la mitad de las prebendas, quedarian tan tenues y tan estrechos sus reditos, que no serian suficientes, no solo al ornato y representacion que deuen

tener prebendados de tan insigne yglesia y ciudad, pero ni aun para el necessario sustento de las personas. Boluamos pues agora a nuestro proposito.

Bien pudo don Fr. Iuan Zumarraga en la fundacion de la yglesia, viendo la suma tenuydad de sus reditos, conforme a estos canones, y con la potestad que del Pontifice y Emperador tenia, vnir y anexar in perpetuum, como dize el texto, las paroquias mismas que le pareciera conuenir, con todas sus rentas y obuenciones al augmento y necessidad de las prebendas: y pues no lo hizo, merced les hizo, tomando otro camino mas blando, el qual fue, que dexò a las paroquias en su libertad, dãdoles ministros propios, y el necessario sustẽto a sus personas, y socorrio, y suplio la necessidad, y decencia del Cabildo, aplicandole el interim de los quatro nouenos, assignados a la creacion de los beneficios simples; la qual entonces, ni hasta aora no ha tenido comodidad, ni punto. Parece que adiuinò el santo Arçobispo lo que despues de sus dias auia de determinar el sacro Concilio Tridentino, Ses. 24. c. 15. de reform. en donde dispone, que los Obispos, con consentimiento de su Cabildo, remedien la tenuidad de las prebendas, cõ vnion de beneficios simples. Y aun hizo menos que esto, porque no quiso hazer vnion perpetua, sino dioles a los Capitulares los frutos, hasta que el tiempo diesse ocasiõ, a que los beneficios simples se puedan criar.

De donde se infiere, que no cabe en razon que vn parocho impugne la assignacion destos frutos que la mesa Capitular goza, porque quando la paroquia los tuuiera en su poder, era justo, y conforme a derecho, que essos diezmos, y todo lo demas que las paroquias tuuiessen, y las mismas paroquias en el numero necessario, fueran vnidas, y anexas al sustento, y decencia de las prebendas de la yglesia Catedral.

Finalmente, quando la cosa se emplea en el vso a que naturalmente esta destinada, esso no deue ser reprehendido, sino loado, y aprouado, vt in l. arboribus, in princ. ibi: *Nauis enim ad hoc paratur*, ff. de vsufruct. & copiose tradit Iacob. Mandell. cons. 403. nu. 8. volum. 3. & ibi eius additionator. El vso natural a que los beneficios simples, y

sus

ſus rentas eſtan deſtinados conforme al derecho canonico,y ſanto Concilio Tridentino,es ſocorrer, y ſuplir la neceſsidad,y decencia de las prebendas de la yglesia Catredal.Si eſto ſe hizo,y executò en las rentas de los beneficios ſimples de la Dioceſi de Mexico,en el interim que ay comodidad de criarlos,no deue ſer reprehendido,ſino aprouado.

La quarta,y vltima diſpoſicion de derecho que traygo,para limitar en nueſtro caſo la regla general, que da parte a los parochos en los diezmos, es vn ſimil de derecho ciuil. Y bien veo que por ſi miſmo no tiene preciſa razon de juſticia,pero tenerla ha ayudado de la erecciō; y es neceſſario proponerlo,para ponderar vna abſurdidad grande que contiene la demanda de Lorenço Vidal de Figueroa,la qual no es razon dexar en ſilencio. Diſpone el Emperador,in §.& quoniam varie,in authent.quibus modis efficiantur ſui,collatio.7.que el hijo natural per oblationem Curiæ factam legitimatus,ſuceda al padre ab inteſtato,& ex teſtamento nihil diſsimilis legitimis; pero de tal ſuerte,que no tenga mas en la ſuceſsion de los bienes del padre,que tiene en ellos el hijo legitimo, que menos tuuiere. *Ita tamen* (inquit) *vt non amplius habeat, vno horum,& minus habente.* Idem conſtituit Imperator, in l. communium,§.fin.C.de natural. libert. reputat Angelus text.in dict.§. & quoniam varie pro ſingulari ,extenditquè eius deciſionem ad quēcunque legitimatum per reſcriptum Principis, idem tradit Bald. in capit. per tuas, de maiorit. & obedient. Iaſ. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum,colum.21. num.91. ff. de liber. & poſthum. Sin duda el Emperador conſtituyò ſantiſsimamente, refrenā do el deſordenado amor que podria auer en vn padre natural,que no cabe en razon, que ſiendo los hijos legitimos de mejor condicion,y naturalmente deſde ſu origen nacidos a la ſuceſsion del padre,venga a ſer en eſſa ſuceſſion mejor que ellos vn hijo legitimado, qui per imaginem legitimus eſt:text.in l.1.C.ad l.Viſcell.

Hecho eſte preſupueſto, pongo aora la demanda de Lorenço Vidal,Cura de la paroquia de la Veracruz. Pretende conforme ſus peticiones, y teſtimonios, que ſe le

den

den todos los diezmos pertenecientes a los quatro noueños,que pagan,no solo los habitadores y vezinos de la paroquia,a quien el administra los Sacramentos, sino tambien los que pagan todos los que habitan fuera de su paroquia en los terminos consiguientes,tres leguas de longitud,y quatro de latitud. En fin pide toda la prouincia de Tacuba,y Tacubaya, que es el principal dezmatorio que el Arçobispado tiene,en lo que toca a trigo, y mayz, y otros frutos,y donde ay quatro, ò cinco pueblos distintos,con dotrinas de religiosos Franciscos,y Dominicos, que administran actualmente los Sacramentos a todos los naturales,y Españoles que en el distrito viuen. Y si lo consigue Lorenço Vidal,tendra mas renta con estos diezmos,y sus obuenciones del Curato,que el Dean, y Arcediano,que son las mayores dignidades de la yglesia Catedral. Aora quadra bien la determinacion del Emperador, seruatis seruandis;los prebendados en su oficio,y los Curas en el suyo, ministros son verdaderamente legitimos, pero quien duda sino que son en la Diocesi hijos mas estimados,y superiores los prebendados,q̃ los Curas. Que tenga vn Cura tanta renta para su sustento como tiene el prebendado que menos tiene, essa es vna distribucion justa,y proporcionada;y passa asi,porque con las obuēciones y primicias que de su paroquia tienē los Curas,llegan,y se auentajan a vn Racionero de media racion, que es Capitular,y tiene voz y voto en Cabildo,y por esso les es superior. Pero que llegue el excesso a tanto, que pida Lorenço Vidal mas parte en las rentas de la Diocesi, que tienen el Deā,y Arcediano, esso no solo no merece ser refutado, pero ni aun oydo. Y no se trata aqui de lo que puede hazer vn hombre rico que funda vna Capellania de sus bienes libres, y patrimoniales, que puede dexarle la renta que quisiere,y darla a quien quisiere, vt in capit. Monasterium 16. q. 7. tratase de la distribucion que la ley haze entre personas de diferentes calificaciones,y grados,que deue ser justa y proporcionada a la dignidad, y estimacion del oficio de cada vno, quam distributionem Geometrica,& eleganti prorsus ratione proposuit, explicuitque Iurisconsult. Iulianus,in l. si ita scriptum, ff. de li-

ber.

ber.& posthum.& ex Aristotele,& alijs egregiè disputa uit Francisc.Connanus , lib.6. commentario iuris ciuil. cap.1.in princ.

Esforcemos mas este intento, poniendolo en precisa razon de justicia. Si los mismos beneficiados simples siruientes,que son a los que vnicamente se deuen estos quatro nouenos, y los legitimos sucessores, y propietarios dellos,se criaran oy,no se podia dar a ninguno dellos por entero los nouenos, del verdadero y limitado distrito de vna paroquia; porque era necessario diuidirlos en prebẽdas,para dar a cada vno de los beneficiados solamente la congrua y honesta sustentacion de su persona. *Assignata* (inquit) *congrua tantum,& honesta sustentatione clericis,quibus beneficia illa conferri debent.* Cierto que es cosa intolerable, que diziendo esto la ereccion,en los propios y legitimos sucessores destos frutos,al impropio, y al ageno los aya el juez dado en su sentencia,generalmente todos,mandãdo que le den por entero la parte que le cabe,como a vno de dos beneficiados que al presente son: porque quando los Curas tuuieran algun derecho, que no lo tienen, no podia ser mas que el que tienen los propietarios,en cuyo lugar el juez los quiso subrogar. Muy al contrario por cierto decide el Emperador en las leyes de nuestro simil; y muy al contrario dispone el derecho, quando determina, quod subrogatum patiatur omnes conditiones eius, in cuius locum subrogatur,vt in l.decernimus, & ibi Bartol.& alij,C.de aquæ duct.lib.11.& est bonus text.in Clement.vnic.de supplend.negligen.prælator.& in l.1.in fi. C.de colleg.lib.11.Pero nuestro juez a los Curas que no tenian derecho ninguno,les dio los nouenos,de tal manera,que los hizo de mejor condicion que son los propietarios,en cuyo lugar los puso injustamente.

Concluyo pues, con que pongamos presente al santo don fray Iuan Zumarraga,autor de la ereccion: y que Lorenço Vidal,Cura de la Veracruz,pretende los quatro nouenos de vna prouincia entera; y que quiere por esse camino tener mas rẽta que la suprema Dignidad de la yglesia Catedral. Respondera el santo. Lo primero,que el no

llamò a los Curas en sù ereccion, a parte ninguna destos diezmos, antes dandoles sus obuenciones, y primicias, los excluyò totalmente dellos. Lo segundo, que queda admirado, como auiendo el hecho tan particulares diuisiones de los diezmos, y mandando que a los beneficios simples que se han de criar en cada paroquia, no se les dè mas en los nouenos a cada vno, que vna quotta bastante a su honesta sustentacion, destas disposiciones se consiga vna consequencia tan contraria, como es dar por entero a vn Cura, la mitad de los nouenos de vn distrito, y hazerlo mucho mejor que todos los Capitulares, a quiẽ el desseò tanto amplificar.

Ley es esto que el Legislador dixera, vt in l. tale pactũ, ff. de pactis, & latissimè Tiraquel. in l. si vnquam, in præfatione, num. 56. C. de reuocand. donatio. Y por esso es justo, q̃ el Real Consejo de las Indias, cõ la rectitud, y singular prudencia que en su gouierno, y administraciõ de justicia guarda, sustente el estado de la santa yglesia de Mexico, que es la mas celebre de las Indias, y no permita que sus prebendas se deshagan y aniquilen, pues estan puestas debaxo de la proteccion del Real patronazgo, y cõ ellas premia su Magestad a los hombres insignes en virtud, y letras de aquellos sus Reynos. Quæ omnia dicta sunt sub tua exactissima censura.